This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.
+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.
+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.
+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at `http://books.google.com/`

TAYLOR INSTITUTION

H. 162 (Finch)

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

MEMORIAS
DE
LITTERATURA
PORTUGUEZA.

H. 162.

Digitized by Google

Digitized by Google

MEMORIAS
DE
LITTERATURA PORTUGUEZA,
PUBLICADAS
PELA
ACADEMIA REAL DAS SCIENCIAS
DE LISBOA.

Nisi utile est quod facimus, stulta est gloria.

TOMO VI.

LISBOA
NA TYPOGRAFIA DA MESMA ACADEMIA
ANNO M. DCC. XCVI.

Com Licença de Sua Mageſtade.

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

tulo: ou quando muito aos fins do Seculo XII, em que se publicou a primeira Collecçaõ das Decretaes depois do Decreto de Graciano, e que vulgarmente hoje chamamos *Antigas*. Mas, além de que já desde o Seculo VI. se principiasse a ingerir nas Collecções de Canones as Decretaes dos Pontifices, de sorte que esta fonte de Direito Canonico se naõ possa considerar taõ esteril, que naõ formasse já huma grande parte dos Corpos de Direito Canonico, he claro, que tudo o que antes d'aquella Época podér produzir sobre este assumpto; se naõ poderá considerar alheio do objecto d'esta Memoria: o mesmo julgo, posso affirmar do Indice, que lhe serve de appendix, e comprehende as Decisões Ecclesiasticas respectivas ás nossas Provincias, e que enriquecêraõ os Córpos de Direito Canonico, de que ainda hoje usamos.

PARTE PRIMEIRA.

Sobre a introducçaõ do Direito das Decretaes em Portugal.

O Primeiro Documento, que posso produzir sobre a observancia do Direito Canonico nas nossas Provincias, respeita ao Reinado de D. Affonso VI. de Leaõ, do qual se lê o seguinte no livro chamado *Fidei* da Sé de Braga: *Veio a possuir todo o Senhorio de seu Pai, e teve muitas guerras com Mouros; fez celebrar Synodo, alcançando dos Legados Apostolicos se guardassem em seus Reinos os Sagrados Canones.* (1)

A prova, que se deduz d'este Documento, he coadjuvada por muitas Doações d'aquelles tempos proximos, nas quaes sobre a sua estabilidade, e penas dos Contraventores, se citaõ os Sagrados Canones na maneira se-

(1) Vej D. Rodrigo da Cunha *Histor. Eccles. de Braga* P. I. Cap. 119. n. 13. pag. 471.

guin-

Digitized by Google

guinte : Er. 1106. 7.º Id. Novembr. *In liber godorum doctores sanserunt et in Canoniga sententia demonstraverunt.* (1) Er. 1115. 4.º Kal. Octobr. *Sicut in Decretis Sanctorum Canonum de talibus est institutum.* (2) Er. 1116. 2.º Kal. April. *Sicut in Decretis Sacrorum Canonum de Ecclesiasticis Ordinibus et de Ecclesiarum Libertatibus persixa manet autboritas.* (3) Er. 1125. 4.º Kal. April. *Secundum Sancti Canonis et Libri Judicialis decretum.* (4) Er. 1133. *Sicut in Decretum est Canonis.* (5) Er. 1150. id. Martii *Et insuper componat sententia Libri Canonis.* (6) Er. 1169. *Secundum Sancti Canonis et Libri Judicialis decretum.* (7) Er. 1179. 4.º Kal. Aug. *Sicut in Decretis Pontificum continetur.* (8)

Do Reinado do Senhor D. Sancho I. nos resta hum Documento, de que bem se póde deduzir o conhecimento, que naquelles tempos havia do Direito Canonico no nosso Reino. Em hum relatorio sobre o Padroado da Igreja de Abiul, restituido na Era 1233 ao Mosteiro de Lorvaõ, se lê o seguinte : *Interim accidit quod Magister Decretista Petrus, qui noviter venerat a Romana Curia adulando et policendo se obtimos detulisse rumores, et per hoc dolose atemptabat decipere Regem dicens, Domine mi Rex est quedam Ecclesia quem habeo in prestimonium. &c.* (9)

---

(1) Cartorio do Mosteiro de S. Bento d'Ave Maria do Porto.
(2) Liv. das Doações do Mosteiro de Paço de Souza fol. 47. ver col. 2.
(3) Cartorio do Mosteiro de Pendorada Maç. da Igreja da Espiunca n. 1.
(4) Liv. das Doações do Most. de Paço de Souza fol. 18. v.
(5) Ibid. fol. 10. col. 1.
(6) Ibid. fol. 23. v. col. 1.
(7) Ibid. fol. 20. v. col. 2.
(8) Cartorio de S. Bento d'Ave Maria do Porto.
(9) Cartorio do Mosteiro de Lorvaõ gavet. 6. Maç. 2. n. 1. Ord. 2.

Neste

Digitized by Google

Neste mesmo Reinado dirigio Innocencio III. ao Bispo do Porto hum rescripto aos 15 das Kal. de Setembro Anno 1210, e XII. do seu Pontificado, para inquirir sobre as alienações feitas no seu Bispado, ainda com consentimento do Cabido, e por Abbades, e Priores de Mosteiros, dos Padroados, e Advocacias, que lhe constavaõ vender-se por todo o Reino. (1)

Com effeito restaõ muitos Documentos, que bem provaõ aquelle costume, reprovado por Innocencio III. Em hum da Era de 1088 consta, que dando a Condessa D. Alduara o Mosteiro de Salla em Porcele ao Abbade Frajulfo, e succedendo nelle o Presbytero Ordonho, neto do mesmo Abbade, o vendêra a D. Gonsalvo, e D. Flamula. (2) Na Era de 1241 Maio consta ter vendido o Mosteiro de Santa Marinha da Costa o *Oraculo* de Saõ Joaõ. (3)

Mas talvez Innocencio III. naõ formava huma justa idéa da natureza dos Padroados em Portugal, e qual se deduz do facto d'ElRei D. Fernando, e seu filho D. Affonso VI. permittirem, que quem quizesse fundar Igrejas em Coimbra, ficaria com o Padroado d'ellas *jure hereditario*: (4) como tambem dos Direitos uteis, em que o mesmo em todo, ou pela maior parte consistia, e de que se lembra o Doutor Joaõ de Barros nas suas Antiguidades manuscritas da Provincia d'Entre Douro e Minho. Em virtude do qual os mesmos Padroeiros recebiaõ os Monges nos Mosteiros, como confessa o Abbade Randulfo ter sido recolhido no de Paço de Souza por Tructesindo Galindiz, e sua mulher Animia, em huma Doaçaõ datada aos 8 das Kal. de Março Era 1032 (5), e em razaõ do qual despediaõ os Monges

(1) Cartorio do Convento de S. Nicoláo da Villa da Feira.
(2) Cartorio da Fazenda da Universidade de Coimbra.
(3) Cartorio do Mosteiro de Bostello gav. das Doaç. n. 7.
(4) Liv. Preto da Sé de Coimbra a fol. 297. vers.
(5) Liv. das Doações do Mosteiro do Paço de Souza f. 48. v.

quan-

quando bem lhes parecia, e reduziaõ os mesmos Mosteiros a Igrejas seculares, como se insinúa em outro Documento datado em Dezembro da Era 1239, (1) naõ podendo o Collegio dos Monges fazer contrato algum sobre os bens dos Mosteiros sem outorga dos mesmos herdeiros, ou Padroeiros; como se colhe de muitos Documentos antigos. (2) A separaçaõ das filhas do Senhor D. Sancho I. pelo impedimento do parentesco, facto bem constante na mesma historia, mostra tambem assás a observancia das Decisões Canonicas no nosso Reino por estes tempos.

Do Reinado do Senhor D. Affonso II. nos restaõ as Côrtes de Coimbra da Era 1249; das quaes na Lei I. se lê: *Outrosy estabeleceo, que as sas Leis sejam guardadas, e os dereitos da Santa Egreja de Roma, convem a saber que se forem estabalecidas contra elles, ou contra a Santa Egreja que nom valha, nem tenham.* (3) Na Lei 13 das mesmas Côrtes se estabelece a immunidade Ecclesiastica real, e pessoal, na fórma de Direito Canonico; o que mais se corrobora na Lei 16. Na Lei 21. se acautella a liberdade dos Matrimonios. Na 25. se mandaõ observar as cautellas de Direito Canonico á cerca dos Judeos, e Mouros. E na Lei que se conta por 12. das mesmas Côrtes, na Collecçaõ intitulada *Ordenaçaõ do Senhor D. Duarte*, se regula o fôro dos Clerigos de huma maneira naõ muito alheia da disposiçaõ dos Canones.

Deste Reinado occorrem frequentes Rescriptos Pontificios, dirigidos para o nosso Reino, para decisaõ de varias causas; entre outros bastará referir o de Innocencio III., em virtude do qual se deu por Juizes Delegados a Sentença, datada aos 2. dos Idos de Novembro Era 1249., contra os Cidadaons do Porto, que tinhaõ injuria-

(1) Cartorio do Mosteiro de Bostello gav. das Doações n. 3. e Prazo dos Idos de Agosto Era 1184.

(2) Vej. Sentença da Er. 1172. 8.° Kal. Jun. Cartorio da Fazenda da Universidade.

(3) Liv. das Leis Antigas no Real Archivo.

Digitized by Google

do o seu Bispo: (1) outro datado aos 9 das Kal. de Maio Anno 1214, e dirigido ao Bispo, Deaõ, e Chantre do Porto, para conhecer de hum contrato accusado por usurario. (2)

Passando ao Reinado do Senhor D. Sancho II., he bem conhecido o Rescripto de Gregorio IX. ao Bispo de Lisboa sobre os Judêos, vindicando as Leis Canonicas ao mesmo respeito. (3) Outro sobre igual assumpto dirigido ao Bispo de Astorga, e Lugo, de que se formou na Collecçaõ das Decretaes do mesmo Pontifice o Cap. final *de Judaeis*.

A este Reinado pertence a Transacçaõ da Igreja de Tuy com o Mosteiro de S. Fins, Er. 1280. Non. Decembr., sobre Direitos Episcopaes, feita com o consentimento do Cabido em observancia dos Canones; (4) os quaes igualmente fôraõ sempre attendidos em igual assumpto, ainda nos tempos mais antigos, e posteriores, e se vê da renuncia do Bispo do Porto D. Hugo do Jantar, e mais Direitos, que á sua Igreja devia prestar o Mosteiro de Paço de Sousa, aos 4 dos Idos de Setembro Er. 1154. (5) De igual renuncia do Bispo de Lamego D. Mendo a favor do Mosteiro de Tarouquella, em Agosto da Er. 1209: (6) do escambo entre o Senhor D. Affonso III. e a Igreja de Tuy, de 2 de Agosto da Era 1300: (7) e de outros muitos.

No Reinado do Senhor D. Affonso III. vemos igualmente em observancia dos Canones, requerer-se a authoridade Episcopal na alienaçaõ dos bens dos Mostei-

(1) Cartorio da Camara do Porto Liv. da Demanda do Bispo D. Pedro pag. 50.
(2) Cartorio de S. Bento d'Ave Maria do Porto.
(3) Cunha *Histor. Eccles. de Lisb.* P. II. Cap. 26., e 28. fol. 120. v.
(4) Cartorio da Fazenda da Universidade.
(5) Cartorio do Mosteiro de Paço de Sousa Gav. 11. Maço 1. n. 53.
(6) Cartorio do Mosteiro de S. Bento d'Ave Maria do Porto.
(7) Cartorio da Camar. de Vianna. Reg. n. 97.

ros. Assim he feito hum escambo de bens do Mosteiro de Tarouquella, nas Nonas de Outubro Era 1292, accedendo a faculdade do Bispo de Lamego. (1) Hum Prazo do Mosteiro de S. Thyrso, com authoridade do Bispo do Porto, Er. 1305 Março. (2)

Neste Reinado sabem todos quanto se deferio á authoridade Ecclesiastica, ainda em assumptos alheios da sua jurisdicçaõ, sendo bem conhecido o juramento do mesmo Principe sobre a moeda, de 19 de Março Er. 1293, (3) de que pedio confirmaçaõ ao Pontifice, em carta do mesmo mez. (4)

Deste Reinado nos resta a constituiçaõ do Bispo de Lisboa D. Mattheus, em que se lê: *Ut summi Domini nostri Papae Clementis Constitutionibus, et exemplis adhaereamus.* (5)

Por todos estes tempos se praticáraõ as Eleições Canonicas dos Bispos do Reino pelos Cabidos na fórma dos Canones, reservada a El-Rei a approvaçaõ do Eleito, em razaõ do Padroado e Regalía. Entre muitos exemplos bastará referir do Bispado do Porto o testemunho expresso das inquirições do Senhor D. Affonso III. no Artigo *Portus*, aonde se póde vêr. Do Bispado de Vizeu a Eleiçaõ de Mattheus Martins, na Er. 1296, sobre que pendeo largo Processo na Curia. (6)

Pelos mesmos tempos a Eleiçaõ de D. Vicente pelo Cabido do Porto: (7) A de D. Martinho Pirez, Chan-

(1) Cartorio de S. Bento d'Ave Maria do Porto.
(2) Cartorio do Mosteiro de Vairaõ Maço 2. de perg. antigos num. 11.
(3) Provas da Histor. Geneal. Tom. VI. pag. 347.
(4) Liv. 1. da Chron. do Senhor D. Affonso III. fol. 150.
(5) Cunha *Histor. Eccles. de Lisboa*. Parte II. Cap. 52. n. 1. fol. 174. vers., e vej. ibid. n. 2. fol. 175.
(6) Cartorio do Cabido de Vizeu.
(7) Cunha *Histor. Eccles. de Braga* P. II. Cap. 31. num. 2. pag. 137.

Digitized by Google

tre d'Evora para Arcebispo de Braga: (1) a de D. Joaõ Martins, para a mesma Metrópole, feita por Compromisso: (2) a de D. Estevaõ, para a mesma Metrópole. (3) Cujas Eleições só fôraõ interrompidas pelos provimentos pela Sé Apostolica, e de que temos exemplo em D. Gonçalo Pereira, para Arcebispo de Braga, na Er. de 1364: (4) em D. Joaõ Affonso, para o Bispado d'Evora: (5) e outros muitos.

Até o Reinado do Senhor D. Diniz, se alguma cousa parecia obstar á mais exacta observancia, e conhecimento do Direito Canonico no nosso Reino, era a falta de Universidade, em que os Portuguezes sem sahirem do Reino, o podessem aprender, e professar: porém he bem notoria a erecçaõ da Universidade de Coimbra no mesmo Reinado, e a creaçaõ das Cadeiras de Decreto, e Decretaes nos seus primeiros Estatutos. (6)

Qual fosse o effeito deste estabelecimento com relaçaõ ao nosso assumpto, melhor se conhecerá da segunda parte desta Memoria; bastando só indicar neste lugar, que em todos os Reinados seguintes apparecem ao lado dos nossos Soberanos Escolares, Bachareis, Licenciados, e Doutores em *Degredos*, ou Decreto, e Decretaes, e exercitando os mesmos os maiores cargos da Monarquia: chegando a verter-se em lingoa vulgar as mesmas Decretaes, como bem se colhe de hum Formal de Partilhas, por morte de Vasco de Souza, Cidadaõ do Porto, datado de 23 de Fevereiro Er. 1397, aonde entre os livros se contaõ *humas Degrataes*

(1) Cartorio da Mitra de Braga Gav. 3. Maç. 7. n. 1.
(2) Ibid. n. 7.
(3) Ibid. Gaveta da Primazia Maç. 1. n. 8.
(4) Ibid. Gaveta 3. n. 5.
(5) Cunha *Histor. Eccles. de Lisb.* P. II. Cap. 86. n. 3. fol. 238. vers.
(6) De 15. de Fevereiro Er. 1347. (Vej. Prov. da Hist. Gen. Tom. 1. pag. 75.)

em

em lingoagem: (1) fazendo-se mençaõ em muitos Inventarios, e Testamentos destes tempos dos Córpos de Direito Canonico: (2) e fazendo os mesmos Soberanos frequentes citações dos Textos de Direito Canonico nas suas Leis, como se vê do celebre Nomocanon do Senhor Rei D. Affonso IV. de 7. de Dezembro Er. 1390. (3)

Do que tudo se póde sem temeridade concluir, que o conhecimento de Direito Canonico coevo em Portugal ao estabelecimento da nossa Monarquia, e cada vez mais diffuso, e propagado, pelas circunstancias favoraveis, que occorrèraõ, chegou a influir notavelmente na mesma Jurisprudencia Civil da Naçaõ, como passo a mostrar na segunda parte desta Memoria.

PARTE SEGUNDA.

Sobre a influencia dos Canones na Legislaçaõ Portugueza.

PRINCIPIANDO pelas Leis Municipaes, que no nosso Reino precedem ás Geraes na antiguidade da origem, vemos em quasi todas declararem-se as pessoas Ecclesiasticas izentas dos encargos, e tributos, o que claramente se vê derivado das Decisões dos Canones ao mesmo respeito.

Vimos já, que o Senhor D. Affonso II. que primei-

---

(1) Cartorio do Mosteiro de Pendorada Maç. 5. do Porto. num. 25.

(2) Vej. Cunh. *Histor. Eccles. de Lisb.* P. II. Cap. 71. n. 8. f. 207. v., e n. 11. fol. 207. v. (Vej. Testamento de D. Vasco Bispo da Guarda da Er. 1349. Cartorio do Cabido da Guarda &c.)

(3) Perg. n. 13. da Camara de Coimbra. Vej. Synopsis Chronologica Tom. 1. pag. 10.

Digitized by Google

ro deu Leis geraes á Naçaõ, teve em muitas dellas em visita a disposiçaõ dos Canones. (1)

As Concordatas do Senhor D. Sancho II.: a do Senhor D. Affonso III. : a outra erradamente attribuida ao mesmo Principe, (2) e que se conhece pertencer ao Senhor D. Diniz : as quatro deste Principe : as duas do Senhor D. Joaõ I.; as do Senhor D. Affonso V. de 1455, e 1456 : (3) a do Senhor D. Sebastiaõ; devendo-se considerar como Leis destes Soberanos a beneficio, e em honra da Igreja, saõ bem conhecidas pelo seu mesmo contexto, quanto se reguláraõ pelas Decisões dos Canones, e os lugares que occupáraõ nos Codigos da nossa Legislaçaõ, ainda actual; nem julgo necessario transcrever aqui o Indice trabalhado por Gabriel Pereira de Castro a este respeito.

Da Era de 1330, com a data de 4 de Abril, temos á Lei do Senhor D. Diniz; para se naõ levar usuras aos Cruzados, declarando assim o mandar em observancia da Bulla do Papa. (4)

O mesmo Senhor por huma sua Provizaõ de 23 de Julho da Era de 1337 prohibio as *pouzadias* nos Mosteiros de *Donas d'ordem*, e as extorsões que lhes faziaõ os Fidalgos, como mandava o Papa com pena d' excommunhaõ: (5) de cuja disposiçaõ se achaõ ainda vestigios no Codigo do Senhor D. Affonso V. liv. II. tit. 17. 19. 20., liv. V. tit. 45., e nos Cod. posteriores nos lugares parallelos.

---

(1) Parte I. desta Memoria.

(2) Mal podia ser do Senhor D. Affonso III. citando-se já nella o Sexto Livro das Decretaes.

(3) Vej. a obra manuscrita do Desembargador Francisco Coelho, sobre a Ord. Manoelina.

(4) Liv. de Leis antigas no Real Archivo fol. 62. vers.

(5) Cartorio de S. Bento d'Ave Maria do Porto. Por este mesmo motivo consta ter incorrido naquella censura a Abbadessa de Vairaõ, sendo mandada absolver por hum Rescripto dado aos 18. das Kal. de Outubro Anno 1301. (Era 1339.) Cartorio do Mosteiro de Vairaõ.

O mes-

O mesmo Principe em Outubro da Era 1337 publicou a Lei, ou Posturas, sobre a competencia do Fôro Secular, e Ecclesiastico, em que se tem a cada passo em vista as Decisões do Direito Canonico, e se achaõ no Tom. I. do Liv. de Leis Antigas do Real Archivo.

Na Era de 1457. publicou o Senhor D. Joaõ I. os Apontamentos sobre a mesma competencia do Fôro Ecclesiastico, e Secular, tomados com conselho dos seus Letrados: (1) dos quaes se conhece bem quanta authoridade se deu ás Leis Canonicas naquelles assumptos.

Passando em silencio muitas outras Extravagantes respectivas ao mesmo assumpto, e de que naõ curáraõ os Compiladores dos Codigos da nossa Legislaçaõ; principiando pelo primeiro do Senhor D. Affonso V., dividido como os posteriores em cinco livros á imitaçaõ dos Codigos de Direito Canonico, no primeiro Liv. tit. 23. dos Corregedores §. 41. se adopta a disposiçaõ das Clementinas sobre os Clerigos incorregiveis, o que passou para os Codigos posteriores nos lugares parallelos: como igualmente a disposiçaõ do tit. 62. §. 15. para melhor observancia dos Dias Festivos.

Nos 7. primeiros tit. do Liv. II. se incluîraõ as quatro Concordias do Senhor D. Diniz, a do Senhor D. Pedro I., e as duas do Senhor D. Joaõ I., e se mandáraõ observar.

No tit. 8. do mesmo Livro se regulaõ as immunidades com bastante harmonia ás decisões dos Canones, o que igualmente se observa nos Codigos posteriores.

No tit. 9. do mesmo Livro se defere á authoridade do Direito Canonico, até o receber como subsidiario: o que igualmente passou para os Codigos posteriores.

No tit. 16. se prohibe aos Leigos tomar posse dos Beneficios, quando vagarem: e em diversos titulos do

---

(1) Vej. a obra manusc. do Desembargador Francisco Coelho sobre a Ord. Manoelina.

mes-

Digitized by Google

mesmo Livro, desde o 66., sobre a tolerancia dos Judêos, e Mouros, parecem copiadas as mesmas Decisões dos Canones.

No Liv. III. tit. 36. do mesmo Cod. se mandaõ observar as Férias na fórma do Direito Canonico: e o mesmo passou para os Codigos seguintes.

No Liv. IV. tit. 17. se permitte casar a Viuva no anno de lucto: no tit. 19. se prohibem as usuras: no tit. 47. se privaõ das izenções os Clerigos Regatões: no tit. 63. se prohibem levar a terra de Mouros os generos prohibidos: no tit. 80. §. 3. se exceptuaõ da Legislaçaõ geral os prazos Ecclesiasticos: no tit. 96. §. 2. sobre a execuçaõ dos testamentos: no tit. 80. sobre os bens dos Orfaõs se naõ darem a usuras, se tem claramente em vista a disposiçaõ dos Canones: decisões todas que passáraõ para os Codigos posteriores.

No Liv. V. do mesmo Codigo tit. 1. §. 5. sobre a heresia: no tit. 19., e 121., sobre as barregans dos Clerigos: no tit. 20., e outros, sobre as mancebias: no tit. 21., e 25., sobre os delictos carnaes dos Religiosos, e dos Christaõs, com Judêos, e Mouros: no tit. 26., sobre os trajos dos mesmos Judêos, e Mouros: no 28., sobre os Excommungados: no 42., sobre os Feiticeiros: no 99., sobre os blasfemos (cujas decisões passáraõ para os Codigos mais modernos), se vê, pela simples leitura, quanta parte tiveraõ nas suas Decisões os Estatutos dos Canones.

Na Ord. do Senhor D. Manoel se achaõ algumas Decisões derivadas do Direito Canonico, ou auxiliando as suas decisões ainda naõ colligidas no Codigo do Senhor D. Affonso V. Tal a do Liv. II. tit. 13. sobre o emprestimo, e venda dos moveis preciosos das Igrejas: a do tit. 41. sobre a expulsaõ dos Judêos, e Mouros: a do Liv. V. tit. 75. §. 1. sobre os que arrancaõ em Igreja, ou Procissaõ.

No Liv. II. tit. 1. se vê quanta contemplaçaõ se teve com as Decisões Canonicas. E no Liv. V. tit. 1. §. 3. se mandaõ contar os gráos de Parentesco pela computaçaõ dos Canones; o que igualmente se prescreve no Co-

digo

Digitized by Google

digo Philippino Livro III. tit. 21. §. 10., Liv. V. tit. 17. §. 2., e tit. 114. §. 9.

Neste mesmo Codigo em observancia das Bullas Pontificias, contra os Desafios, se naõ colligio o tit. 64. dos actos do Livro I. Affonsino; deixando-se só inadvertidamente o §. 2. do tit. 15. do Livro II. sobre o mesmo assumpto, copiado do Liv. II. Affonsino tit. 24. §. 4.: oscitancia em que tambem incorrêraõ os Compiladores Philippistas no Liv. II. tit. 16. §. 2., e que mal se póde combinar com a decisaõ do tit. 93. Manoelino, e tit. 43. Philippino no Liv. V., ainda que já tambem derivados, e parallelos ao tit. 53. do Liv. V. Affonsino.

Na Collecçaõ mandada ordenar pelo Senhor D. Sebastiaõ a Duarte Nunes, apparece huma seara mais ampla de Decisões derivadas do Direito Canonico, ou antes das Decretaes. Naõ he preciso mais que lêr as Leis que o mesmo colligio no tit. 2., e 4. da Parte II. da mesma Collecçaõ; a L. 1. tit. 4. da P. IV.; e L. 12. tit. 30. P. V.; a Lei 6. in fin. do tit. 1. da P. VI., cujas Decisões passáraõ para o Codigo Philippino nos lugares respectivos; (1) para conhecer quanto nellas influiraõ as Decisões das Decretaes; os Canones do Concilio de Trento; e mais que tudo o máo gosto de Jurisprudencia, e ignorancia das verdadeiras maximas de Direito Publico, que dominava por aquelles tempos, e de que será sempre hum authentico Monumento a obra sobre a Ordenaçaõ Manoelina, incumbida pelo Senhor D. Joaõ III. ao Desembargador Francisco Coelho, que se conserva manuscrita, origem talvez de algumas das mesmas Leis.

No Codigo Filippino se transcrevêraõ pela primeira vez as resoluçoens das Concordatas do Senhor D. Sebastiaõ nos lugares bem conhecidos, (2) e em observan-

(1) Vej. *Synops. Chronolog.* Tom. II.
(2) Vej. a mesma obra t. 2. nos *Retoques* da pag. 162; e Gabriel Pereira de *Mon. Reg.* á mesma Concordia.

cia das Bullas Pontificias se permitte no Livro I V. tit. 137. §. 2. administrar o Sacramento da Eucharistia aos condemnados á pena ultima.

Das Extravagantes, que fôraõ publicadas depois do actual Codigo das Leis de Portugal, me lembrarei sómente das mais celebres. Por tal conto a do Senhor D. José I. de 6. de Junho de 1755., que na conformidade das Bullas Pontificias declarou a liberdade dos Indios: a do mesmo Principe de 18. de Agosto de 1769. no §. 12. em quanto reconhece a authoridade de Direito Canonico nos Fóros Ecclesiasticos: a sabia Legislaçaõ do mesmo Soberano nos Novos Estatutos da Universidade de Coimbra, regulando no curso de Canones naõ só o méthodo mais proprio do seu ensino, mas até inculcando, e legitimando as maximas mais saas, e genuinas do mesmo Direito: as quaes tambem se achaõ luminosamente expostas sobre o devido uso dos bens Ecclesiasticos no §. 2. da Lei de 4. de Julho de 1768.

No presente Reinado, a Carta Regia da nossa Soberana de 9. de Outubro de 1789. aos Bispos do Reino, se póde bem considerar como hum Epilogo de Decisoens Canonicas sobre os deveres essenciaes do Episcopado: a outra Providencia pela qual se requereraõ os gráos Academicos em Theologia, ou Canones nos que entrassem nas Dignidades, e Canonicatos das Cathedraes por via de resignaçaõ: o outro Aviso da Secretaria de Estado dirigido a 2. de Julho de 1790. ao Chanceller do Porto, e que vindicou aos Prelados a sua legitima authoridade na execuçaõ dos Canones: o Decreto de 30. de Julho de 1790., que mandou conservar aos Parocos os direitos, e benesses, de que se achavaõ em posse; mostraõ bem claramente quanto as Decisoens Canonicas tem sido contempladas pela nossa Soberana, e auxiliada a sua execuçaõ.

He isto o que julgei oportuno colligir nesta Memoria

ria ſobre o aſſumpto propoſto: nella omitti de propoſito as citaçoens de Direito Canonico, porque intereſſando eſta particularmente aos que delle tem conhecimento, ſeria para elles faſtidioſo repetir-lhes o que lhes he familiar.

INDICE

DOS TEXTOS DE DIREITO CANONICO que dizem reſpeito de algum modo á Igreja Portugueza: rejeitados os Apocryfos, e de duvidoſa fé.

ANNO 303? Concilio Eliberitano,

Can. 5. ——— C. 43. D. 50. apud Grat.
9. ——— C. 8. C. 32. Q. 7ª.
13. ——— C. 25. C. 17. Q. 1ª.
20. ——— C. 5. D. 47.
24. ——— C. 4. D. 98.
48. ——— C. 104. C. 1. Q. 1ª.
52. ——— C. 3. C. 5. Q. 1ª.
54. ——— C. 1. C. 31. Q. 3ª.
72. ——— C. 7. C. 31. Q. 1ª.
73. ——— C. 6. C. 5. Q. 6ª.
80. ——— C. 24. D. 54.

Anno 385: Epiſtola de Siricio a Himerio de Tarragona.

Cap. 2. ——— C. 11. D. 4. de Conſecr.
4. ——— C. 50. C. 27. Q. 2ª.
5. ——— C. 12. C. 33. Q. 3ª.
7. ——— C. 3. e 4. D. 82.
9. e 10. — C. 3. D. 77.

Can. 11. ——— C. 5. D. 84.
12. ——— C. 31. D. 81.
13. ——— C. 29. C. 16. Q. 1ª.
14. ——— C. 66. D. 50.
15. ——— C. 56. D. 50.

Anno 400. : Concilio Toletano. I.
Can. 2. ——— C. 68. D. 50.
3. ——— C. 17. D. 34.
4. ——— C. 18. D. 34.
5. ——— C. 9. D. 92.
7. ——— C. 10. C. 33. Q. 2ª.
8. ——— C. 4. D. 51.
10. ——— C. 7. D. 54.
11. ——— C. 21. C. 24. Q. 3ª.
13. ——— C. 20. D. 2. de Consecr.
15. ——— C. 26. C. 11. Q. 3ª.
16. ——— C. 27. C. 27. Q. 1ª.
17. ——— C. 4. D. 34.
18. ——— C. 12. D. 28.
19? ——— C. 26. C. 27. Q. 1ª.
20. ——— { C. 11. D. 95.
C. 124. D. 4. de Consecr. }

Anno 406 ? Epistola de Innocencio I. aos Bispos do Concilio Toletano.
Can. I. Dist. 51.

Anno 517. Epistola de Hormisdas aos Bispos da Hespanha. ——— { C. 2., e 3. Dist. 61.
C. 9. C. 25. Q. 1. }

Anno 563. Concilio Bracharense I.
Can. I. ——— C. 14. D. 12.
10. ——— C. 31. D. 23.
16. ——— C. 12. C. 23. Q. 5ª.
28. ——— C. 32. D. 23.

An-

Digitized by Google

Anno 572. Concilio Bracharense II.

Can. I. ——— { C. 12. C. 10. Q. 1.ª
C. 55. D. 4. de Consecr. }

2. ——— C. 1. C. 10. Q. 3.ª
3. ——— C. 22. C. 1. Q. 1.ª
4. ——— C. 102. C. 1. Q. 1.ª
5. ——— C. 1. C. 1. Q. 2.ª
6. ——— C. 10. D. 1. de Consecr.
7. ——— C. 103. C. 1. Q. 1.ª
8. ——— C. 1. C. 2. Q. 4.ª
9. ——— C. 25. D. 3. de Consecr.

Anno 589. Concilio Toletano III.

Can. 4. ——— C. 73. C. 12. Q. 2.ª
6. ——— C. 63. C. 12. Q. 2.ª
7. ——— C. 11. D. 44.
10. ——— C. 16. C. 32. Q. 2.ª
14. ——— C. 14. D. 54.
19. ——— C. 2. C. 10. Q. 1.ª
20. ——— C. 6. C. 10. Q. 3.ª
21. ——— C. 69. C. 12. Q. 2.ª
22. ——— C. 28. C. 13. Q. 2.ª
23. ——— C. 2. D. 3. de Consecr.

Anno 599. Epistola de Gregorio Magno a ElRei Recaredo. { C. 11. C. 14. Q. 5.ª
C. 48. C. 7. Q. 1.ª }

Anno 603. Epistola de Gregorio Magn. a Joaõ Defensor, partindo para Hespanha.

Can. 7. C. 2.º Q. 1.ª
Can. 38. C. 11. Q. 1.ª
Can. 3. C. 16. Q. 6.ª
Cap. 2. X de Testib.

Anno 633. Concilio Toletano IV.

Can. 6. ——— C. 85. D. 4. de Consf.

Can. 13.

Digitized by Google

Can. 13. ——— C. 54. D. 1. de Conf.
19. ——— C. 5. D. 51.
20. ——— C. 7. D. 77.
24. ——— C. 1. C. 12. Q. 2a.
25. ——— C. 1. D. 38.
26. ——— C. 2. D. 38.
27. ——— C. 3. D. 38.
29. ——— C. 5. C. 26. Q. 5a.
31. ——— C. 29. C. 23. Q. 8a.
33. ——— { C. 6. C. 10. Q. 1a.
C. 60. C. 16. Q. 1a. }
34. ——— C. 4. C. 16. Q. 3a.
35. ——— { C. 3. C. 16. Q. 3a.
C. 2. C. 16. Q. 5a. }
36. ——— C. 11. C. 10. Q. 1a.
38. ——— C. 30. C. 16. Q. 7a.
Can. 39. ——— C. 20. D. 93.
40. ——— C. 3. D. 25.
43. ——— C. 30. D. 81.
45. ——— C. 5. C. 23. Q. 8a.
50. ——— C. 1. C. 19. Q. 1a.
51. ——— C. 1. C. 18. Q. 2a.
57. ——— C. 5. D. 45., e C. 7. C. 27. Q. 1a.
59. ——— C. 94. D. 4. de Consecr.
60. ——— C. 11. C. 28. Q. 1a.
61. ——— C. 7. C. 1. Q. 4a.
62. ——— C. 12. C. 28. Q. 1a.
63. ——— C. 10. C. 28. Q. 1a.
64. ——— C. 24. C. 2. Q. 7a.
65. ——— C. 31. C. 17. Q. 4a.
66., e 70. ——— C. 65., e 66. C. 12. Q. 2a. Cap. 3. ✠ de Reb. Eccles.
67. ——— C. 39. C. 12. Q. 2a. Cap. 4. ✠ de Reb. Eccles.
68. ——— C. 58. C. 12. Q. 2a.
71. ——— C. 61. C. 12. Q. 2a.
72. ——— C. 8. D. 87.

Can. 73.

Digitized by Google

Can. 73. ——— C. 5. D. 54.

Anno 638. Concilio Toletano VI.
Can. 5. ——— C. 72. C. 12. Q. 2.ª
6. ——— C. 2. C. 20. Q. 3.ª
8. ——— C. 19. C. 33. Q. 2.ª
9. ——— C. 64. C. 12. Q. 2.ª
11. ——— C. 9. C. 3. Q. 9.ª

Anno 646. Concilio Toletano VII.
Can. 2. ——— C. 16. C. 7. Q. 1.ª
4 ——— C. 8. C. 10. Q. 3.ª

Anno 653. Concilio Toletano VIII.
Can. 2. ——— { C. 1. D. 13.
C. 1. C. 22. Q. 1.ª
C. 1. 9. 14. 15. C. 22. Q. 4.ª }
Can. 3. ——— C. 7. C. 1. 3.ª

Anno 656. Concilio Toletano X.
Can. 3. ——— C. 6. D. 89.
4. ——— C. 16. C. 20. Q. 1.ª
5. ——— C. 36. C. 27. Q. 1.ª
6. ——— C. 1. C. 20. Q. 2.ª

Anno 675. Concilio Toletano XI.
Can. 1. ——— C. 3. C. 5. Q. 4.ª
3. ——— C. 13. D. 12.
6. ——— C. 30. C. 23. Q. 8.ª
8. ——— C. 101. C. 1. Q. 1.ª
10. ——— C. 6. D. 23.
14. ——— C. 15. C. 7. Q. 1.ª

Anno 675. Concilio Bracharense III.
Can. 4. ——— C. 9. D. 23.

7.

7. ——— C. 8. D. 45.
9. ——— C. 2. C. 12. Q. 4ª.

Anno 666. Concilio Emerit.
Can. 16. ——— C. 2. C. 10. Q. 3ª.

Anno 681. Concilio Toletano XII.
Can. 5. ——— C. 11. D. 2. de Consf.
6. ——— C. 25. D. 63.
8. ——— C. 21. C. 32. Q. 5ª.
9. ——— C. 17. D. 54.
10. ——— C. 35. C. 17. Q. 4ª.

Anno 683. Concilio Toletano XIII.
Can. 7. ——— C. 13. C. 26. Q. 5ª.

Anno 693. Concilio Toletano XVI.
Can. 5. ——— C. 3. C. 10. Q. 3ª.
7. ——— C. 17. D. 18.

Anno 1198. Epiſtola de Innocencio III. ao Abbade F. e B. Monges d'Alcobaça.
— Cap. 22. ✠. de Verb. ſignificat.

Anno 1198. Epiſtola de Innocencio III. ao Biſpo de Lugo, Abbade de Melon, e Pedro Arcediago de Aſtorga: — Cap. 8. ✠ de Relig. Domib.

Anno 1199. Epiſtola de Innocencio III. aos Biſpos de Lisboa, e Coimbra — Cap. 7. ✠ qui Clerici vel vovent.

Anno 1201. Epiſtola de Innocencio III. ao Biſpo de Coimbra. — Cap. 14. ✠ de Privileg., et exceſſ. Privil.

Anno 1201. Epiſtola de Innocencio III. ao Biſpo de Çamora,

Digitized by Google

mora, e Salamanca. — Cap. 18. ⋈ de Censib., et exact.

Anno 1203. Epistola de Innocencio III. ao Arcebispo de Compostella. — Cap. 2. ⋈ de Postulando.

Anno 1206. Epistola de Innocencio III. ao Arcebispo de Braga. — Cap. 4. ⋈ de Celebrat. Missar.

Anno 1206. Epistola de Innocencio III. ao Arcebispo de Braga. — Cap. 36. ⋈ de Sent. Excom.

Anno 1206. Epistola de Innocencio III. ao Arcebispo de Compostella — C. 22. ⋈ de Cens. et exact.

Anno 1207. Epistola de Innocencio III. ao Arcebispo de Compostella. — C. 4. ⋈ de Conf. Eccl.

Anno 1210. Epistola de Innocencio III. ao Prior da Costa de Guimaraens, e S. Donato. — C. 12. ⋈ de Praescriptionib.

Anno 1210. Epistola de Innocencio III. ao Arcebispo de Compostella. — C. 2. ⋈ de Postulando.

Anno 1213. Epistola de Innocencio III. ao Arcebispo de Braga. — C. 2. ⋈ de Observat. Jejunior.

Anno 1213. Epistola de Innocencio III. aos Bispos de Coimbra, e mais de Portugal. — C. 17. ⋈ de verbor. significat.

Anno 1220. Epistola de Honorio III. ao Bispo de Orense, e Lamego, e Abbade de Pombeiro. Diocese de Braga. — Cap. 2. de Probat. in 5.°, e Cap. 13. ⋈ de Probation.

Digitized by Google

Anno 1220. Epiſtola de Honorio III. ao Biſpo da Guarda — Cap. un. de Procurator. in 5.ª, e Cap. 8. ⋈ de Procurator.

Anno 1220. Epiſtola de Honorio III. ao Arcebiſpo, e Cabido de Braga. — C. 1. de in integr. reſtituit in 5.ª, e Cap. 7. ⋈ eod.

Anno .... Epiſtola de Honorio III. ao Arcebiſpo de Toledo — Cap. 3. de Dilationib. in 5.ª

Anno .... Epiſtola de Honorio III. ao Deaõ, e Cabido de Compoſtella — Cap. 3. de vit., et honeſtat. Cler. in 5.ª

Anno .... Epiſtola de Honorio III. ao Deaõ, e Cabido de Compoſtella — Cap. 2. de Decim. in 5.ª

Anno .... Epiſtola de Honorio III. aos Biſpos d'Aſtorga, e Tuy — Cap. 5. de Cenſib. in 5.ª

Anno 1235. Epiſtola de Gregorio IX. ao Arcebiſpo de Braga D. Silveſtre — C. 18. ⋈ de Exceſſ. Praelat.

Anno 1235. Epiſtola de Gregorio IX. ao Biſpo d' Aſtorga { Cap. 9., e 10. ⋈ de Conſecrat. Eccleſ.
Cap. 9. ⋈ de Immunit. Eccleſ.

Anno 1235. Epiſtola de Gregorio IX. aos Arcebiſpos de Toledo, e Compoſtella. — Cap. 10. de Immunit. Eccl.

Anno 1236. Epiſtola de Gregorio IX. ao Biſpo de Aſtorga. — Cap. 55. ⋈ de Sent. Excom.

Anno 1236. Epiſtola de Gregorio IX. ao Biſpo de Aſtorga, e Lugo. — Cap. 18. ⋈ de Judaeis.

Anno

Anno 1245. Julho 25. — Epistola de Innocencio IV. aos Barões e Condes do Reyno de Portugal. — Cap. 2. de Suppl. neglig. Præl. in 6.°

ADVERTENCIA.

TEndo mediado mais de hum anno entre a remessa desta Memoria, e a sua approvaçaõ, occorrêraõ novas especies sobre o mesmo assumpto ao seu Author; que naõ podendo já refundillas na mesma, as offerece nestes Additamentos, com remissaõ aos lugares a que parecem pertencer.

ADDITAMENTOS.

A' INTRODUCÇAÕ

Pag. 5. nota 1.

OS lugares mais notaveis da nossa Ordenaçaõ actual, em que se achaõ restrictas, e modificadas as Decisoens de Direito Canonico pela legislaçaõ Portugueza, se achaõ referidos na Ediçaõ de Lisboa de 1772. dos Principios de Direito Publico Ecclesiastico. (1) Pelas fontes proximas, e remotas das mesmas Ordenaçoens se conhece facilmente a origem das mesmas modificaçoens, e a Epoca de que dataõ.

(1) Not. ao Cap. 8. pag. 132.

Digitized by Google

A' PARTE PRIMEIRA

Pag. 6.

Ainda de tempos mais remotos se encontra mençaõ das Decisoens Canonicas nas nossas Provincias, por occasiaõ da Dotaçaõ das Igrejas, e Mosteiros. Entre outros Documentos he notavel a Escriptura de Dote do Mosteiro de S. Pedro de Cette pelos seus Fundadores Muzara, e Zamora, em data de 6. das Kal. de Abril da Era 920. Nella se lê o seguinte: *Damus ipsa villa, ubi ipsa ecclesia fundamus, in omnique circuitu suos dextruos* sicut Kanonica sententia docet; *duodecim passales pro corpora tumulandum, et septuaginta et duos ad tolerandum fratrum adque indigentium ..... sive pro luminaria altariorum vestrorum et eleemosinas pauperum, sicut lex* et canonica sententia *docet: et ibi notuimus ut nec vindendi nec donandi neque ad rex neque ad comnide, neque ad episcopo neque ad numlo omine inmitendi &c.* (1) Em muitos outros Documentos da mesma natureza se especificaõ os 84. *passales*: de que ainda se conserva hoje a lembrança na palavra *Passaes*, com que exprimimos o Patrimonio original das Igrejas, e Mosteiros. Dos *Dextros*, Adros, ou Cemeterios, se faz mençaõ no Can. 12. do Concilio de Coyança da Er. 1088. Ann. 1050.

A' Pag. 7.

Em outro Documento datado dos 3. das Kal. de Outubro da Era 1126. se lê o seguinte: *Secundum sancti Canonis et libri judicialis decretum.* (2)

(1) Cartorio do Collegio da Graça de Coimbra, Pergam. do Mosteiro de Cette.

(2) Cartorio do Mosteiro de Paço de Souza Gav. 1. Maço 1. de Doaç. n. 2.

Digitized by Google

A' Pag. 9.

Por este mesmo Documento proximamente referido, se mostra a authoridade dos Padroeiros ácerca dos bens dos Mosteiros, e Igrejas; como tambem por outro datado do mez de Abril da Era 1256. (1)

A' Pag. 10.

Ao mesmo Reinado do Senhor D. Sancho II. pertence a Sentença em data de 1. de Março da Era 1281., proferida por D. Joaõ Arcebispo de Compostella, sobre a repartiçaõ das rendas da Igreja da Guarda entre o Bispo, e Cabido. (2) Do processo que anda junto á mesma Sentença, ainda que já truncado, se vê, que sobre a pertençaõ do Bispo, para ficar com as duas partes livres de todo o encargo, e sobre a opposiçaõ do Cabido á mesma pertençaõ, se allegáraõ de huma e outra parte diversos textos da Colleçaõ de Graciano.

A' PARTE SEGUNDA

Pag. 14.

He celebre a Lei do Senhor D. Sancho I. sobre as immunidades concedidas ao Clero da Diocese do Porto, e geralmente ao de todo o Reino, a qual sem data se acha lançada authenticamente no livro da demanda do Bispo do Porto D. Pedro. (3)

A's extorsoens dos Padroeiros nas Igrejas, e Mostei-

(1) Cartorio da Fazenda da Universidade.
(2) Cartorio do Cabido da Guarda Tit. das Sentenças maç. 1. n. 1.
(3) Cartorio da Camara do Porto folh. 44.

ros,

ros, de que se diziaõ *naturaes e herdeiros*, occorrêraõ sempre os nossos Soberanos com repetidas providencias dadas em Cortes, e fóra dellas, sem que estas nunça bastassem a impedir o abuso. (1) No Reinado porém do Senhor D. Affonso IV. dirigíraõ as suas queixas a este mesmo respeito a Clerizia, Monges, e Religiosas do Arcebispado de Braga, e Bispado do Porto ao Pontifice Clemente VI.; que sobre o mesmo assumpto rescreveo ao Arcebispo de Braga em data de 8. das Kal. de Julho do anno de 1344., segundo do seu Pontificado. O Arcebispo de Braga D. Lourenço deu á execuçaõ este rescripto em Sentença de 14. de Outubro da Era 1412. Desta consta terem appellado os Fidalgos Padroeiros por seu Procurador; (2) porém desde este tempo naõ se acha mais noticia de se conservarem aquelles extraordinarios direitos.

A Pag. 15.

Ao Sr. D. Affonso IV. a requerimento feito nas Cortes de Evora da Era de 1363. se deve attribuir a Providencia sobre a redintegraçaõ das Igrejas, e Mosteiros, ácerca dos bens indevidamente alienados. (3) Com effeito de hum Instrumento datado de Guimaraens a 23. de Nov. da Era 1363. (4) consta, que Pedro Dossem, e Vasco Pires, *Executores da Ordinhaçom que nosso Sr. ElRey mandou fa-*

(1) Lei de 18. de Dezemb. Era 1311. Lei de 11. de Novembro Er. 1319: C. R. 30. Agosto Er. 1349: L. 16. Junho Er. 1355: Cort. de Evora da Er. 1363: L. 20. de Julho Er. 1368: Concord. do Senhor D. Pedro I. Art. 25. &c.

(2) Cartorio do Mosteiro de Paço de Souza Gav. 2. Maço 1. de Bull. n. 3. contém o theor da mesma Appellaçaõ, Sentença, e Rescripto.

(3) Della se passou Carta ao Mosteiro de Pendorada em data de 22 de Abril da Era de 1366. (Cartorio do mesmo Mosteiro Armar. de Privileg.)

(4) Cartorio do Mosteiro d'Arnoya Gav. 3. n. 42.

zer,

Digitized by Google

zer, requerêraõ ao Abbade do Mosteiro de Arnoya, que elle *dicesse e demandasse todolos herdamentos e possissoens e prestamentos que fossem dadas e emprazadas em damno e em perda do dicto moesteyro &c.* Dos mesmos Juizes, (que se dizem *Executores da Ordinhaçom que nosso Senhor ElRey fez per razom das Egrejas e Moesteyros do seu senhorio*,) nos resta huma Sentença datada da Cidade do Porto a 6. de Novembro da Era 1365., (1) pela qual se mandou restituir ao Mosteiro de Villa Cova certas propriedades. Por outra Sentença datada da mesma Cidade a 12. de Novembro, (2) se mandou restituir ao Mosteiro de Rio-tinto hum Cazal que Joaõ Rodrigues lhe tinha tomado pelas suas *comeduras*. Semelhante providencia deu o Senhor D. Joaõ I. em Carta Regia de 21. de Junho do Anno de 1426. (3) anullando todos os contratos, Escripturas, Arrendamentos, e Emprazamentos de bens do Mosteiro de Alcobaça, feitos no tempo dos Abbades D. Joaõ, e D. Fernando. Outra Providencia nos resta do mesmo Soberano sobre o mesmo assumpto do anno de 1432., e do Senhor D. Duarte de 13. de Fevereiro do Anno 1434, (4) ambas a favor do Mosteiro de Masseiradaõ.

A' Pag. 16.

A' tolerancia dos Judeos, e Mouros diz tambem respeito o Tit. 51. do Liv. IV. no mesmo Codigo Affonsino, declarado depois pelo mesmo Senhor Rei na Lei de 15. de Dezembro do Anno 1457. (5).

---

(1) Cartor. do Mosteiro de S. Bento de Ave Maria do Porto. Pergam. n. 175.

(2) No mesmo Cart. Perg. n. 245.

(3) Cartor. do Mosteiro de Alcobaça. Liv. 3. dos Dourad. fl. 85. vers.

(4) Cartor. do Mosteiro de Masseiradaõ.

(5) Biblioth. Mscr. do Mosteiro de Alcobaça Codice n. 323. do Liv. II. Aff. fol. 176. vers.

No

No Tit. 72., e 80. do Liv. III. no mesmo Codigo, sobre as appellaçoens das interlocutorias, e actos extrajudiciaes, cujas decisoens se achaõ tambem nos outros Codigos, se recebeo em grande parte o Direito Canonico ao mesmo respeito.

Das Extravagantes, que medeáraõ entre a publicaçaõ do Codigo Affonsino, e Manoelino, merecem particular mençaõ a Carta Reg. de 18. de Outubro do Anno 1461., (1) que manda cumprir a Sentença do Bispo da Guarda de 6. do mesmo mez, como executor da Bulla de Pio II. de 3. das Kal. de Maio, tambem do mesmo anno, sobre os delictos dos Minoristas, de que se formou o §. 14., e 15. da Ordenaçaõ Manoelina L. II. Tit. 1.: O Alvará de 27. de Outubro de 1479. (2) sobre os Monges fugitivos do Mosteiro de Alcobaça.

Da Ordenaçaõ do Senhor D. Manoel nos podemos tambem lembrar do §. 8., e 9. do Tit. 8. no Liv. II., derivados da sua Lei de 27. de Novembro de 1499., (3) que permittio geralmente aos Clerigos a compra dos bens de raiz.

Na mesma Ordenaçaõ, diz respeito tambem ao emprestimo, e venda dos moveis preciosos das Igrejas, o §. 27. do Tit. 44. no Liv. I.

Á Pag. 17.

Das Extravagantes do Senhor D. Sebastiaõ merece, a respeito do nosso assumpto, particular lembrança a de 12. de Setembro de 1564., (4) sobre a recepçaõ do Concilio de Trento.

(1) Cartor. da Camara. do Porto. Pergam. Volant. n. cccclxj.
(2) Cartor. do Mosteiro de Alcobaça. Liv. 1. Dourad. f. 10. vers.
(3) Biblioth. Mscr. do Mosteiro de Alcobaça Codice n. 323. do Liv. II. Aff. fol. 196. vers.
(4) Collec. 1. á Ord. Philipp. Liv. II. Tit. 1. n. 1.

Á Pag.

Digitized by Google

A' Pag. 18.

A's Extravagantes que se seguíraõ á publicaçaõ do Codigo Filippino, podemos ainda accrescentar as seguintes, por tambem dizerem respeito á melhor observancia, e execuçaõ dos Canones.

Os Decretos de 3. d' Agosto de 1691., e 1. de Setembro de 1692. (1) prohibindo aos Religiosos o andarem por fóra do Mosteiro sem companheiro. As Cartas Regias de 25. de Maio de 1653., de 12. de Setembro de 1663. e 28. de Abril de 1664. (2) sobre a observancia da Clausura das Religiosas, e impedindo a sua divagaçaõ com o pretexto de mudança de ares, Caldas, e banhos. Os Alvarás de 13. de Janeiro de 1603. de 30. de Abril de 1653. de 18. de Agosto de 1655., e 3. de Novembro de 1671. (3) com o Avizo de 3. de Março de 1725., (4) sobre a familiaridade suspeita com Religiosas. O Alvará de 16. de Agosto de 1608. (4) sobre a liberdade das Eleiçoens dos Regulares. O outro Alvará de 20. de Junho de 1608. (5) sobre o governo, e direcçaõ das Procissoens; a cujo respeito, e a proscrever dellas algumas indecencias, e profanidades pertencem as Cartas Regias de 21. de Março de 1487., (6) e 30. de Maio de 1560. (7) Os Decretos de 15. de Janeiro de 1657., e 8. de Junho de 1667. (8) com a Carta Regia de 18. de Janeiro do

---

(1) Collecç. 2. ao Liv. V. Tit. 31. n. 1., e 2.
(2) Cartor. do Mosteir. de Alcobaça Cart. n. 55. 133. 40.
(3) Collecç. 1. a Ord. Filipp. Liv. V. Tit. 15. n. 1. 2. 3. 4.
(4) Ibid. Collecç. 2. n. 1.
(5) Ibid. Collecç. 1. ao Liv. I. Tit. 58. n. 8.
(6) Ibid. Collecç. 1. ao Liv. 1. Tit. 66. n. 11.
(7) Liv. das Vereaç. da Camar. do Porto do Anno de 1486. fol. 57. vers.
(8) Liv. II. das Propr. Provis. da Camar. do Porto. fol. 187.

Digitized by Google

mesmo anno, (9) acautelando as irreverencias dos Templos: A outra Carta Regia de 7. de Fevereiro de 1645. (10) dirigida ao D. Abbade Geral de Alcobaça, sobre a nova Confraria *da mulher adultera do Evangelho*, que se instituíra no Mosteiro de Odivellas.

(9) Collecç. 2. á Ord. Filipp. Liv. V. Tit. 5. n. 1. 3.
(10) Ibid. Collecç. 2. ao Liv. V. Tit. 139. n. 1.
(11) Cartor. do Mosteiro de Alcobaça Carr. n. 24.

Digitized by Google

MEMORIA (*)

Sobre a fórma dos Juizos nos primeiros Seculos da Monarquia Portugueza.

POR JOZE' VERISSIMO ALVARES DA SILVA.

Non ergo a Praetoris edicto ut plerique nunc, nec a XII. tabulis, ut ſuperiores, ſed penitus ex intima Philoſophia hauriendam Juris diſciplinam putas.

Cicero *de Leg.* L. I. n. 17.

PROEMIO.

Difficuldade do Problêma.

CAP. I.

Fixa-ſe o eſtado da queſtaõ, e boſquejo do modo de proceſſar na Europa antes, e no tempo da primeira idade da Monarquia.

§. I. Que coiſa ſeja fórma de Juizo.
§. II. Partes do Juizo.
§. III. Modo de proceſſar na idade media.
§. IV. Porque ſe introduzio nos Juizos nova fórma.

CAP. II.

Das citaçoens nos primeiros tempos.

§. V. Citaçaõ pelo ſignal do Juiz, e o que era.

(*) Premiada na Seſſaõ Publica de Maio de 1794.

E ii §. VI.

Digitized by Google

§. VI. Citaçaõ pignoraticia.
§. VII. Origem dos tres dias da Côrte.
§. VIII. Quando o R. naõ vinha á citaçaõ.
§. IX. Como o Mordomo tomava as causas ás partes para as pleitear.
§. X. Procuradores de Direito Romano.
§. XI. Que fôro se seguia.

CAP. III.

Das Acçoens.

§. XII. Classes das acçoens.
§. XIII. Acçaõ directa, e indirecta.
§. XIV. Acçaõ com rancura, e sem rancura.
§. XV. Seus particulares effeitos.

CAP. IV.

Das provas.

§. XVI. Provas por testemunhas, e por escripturas.
§. XVII. O depoimento era publico.
§. XVIII. Qualidade das testemunhas.
§. XIX. Modo como depunhaõ.
§. XX. Que pessoas naõ podiaõ ser testemunhas.
§. XXI., e XXII. Escripturas, quando eraõ requeridas.
§. XXIII. Por quem eraõ feitas.
§. XXIV. Methodo para se naõ falsificarem.

CAP. V.

Da conclusaõ, e sentença do processo.

§. XXV. Conclusaõ quando começou.
§. XXVI. Modo de proferir a sentença.
§. XXVII. Direito em que se fundava.
§. XXVIII. Embargos quando começáraõ.

CAP.

CAP. VI.

Das segundas Instancias.

§. XXIX. Appellaçoens desconhecidas nos primeiros tempos.
§. XXX. Querimas antigas, o que eraõ.
§. XXXI. Appellaçoens quando começáraõ.
§. XXXII. Aggravos ordinarios.
§. XXXIII. Aggravos por instrumento, petiçaõ &c.
§. XXXIV. Sua origem.
§. XXXV. Limitaçaõ pelas Leis novas.
§. XXXVI. Semelhança com as appellaçoens.
§. XXXVII. Extençaõ que lhes deu o uso do Fôro.
§. XXXVIII. Duvidas sobre quando he caso de appellaçaõ, ou aggravo.
§. XXXIX. Revistas dos primeiros tempos.
§. XL. Revistas nos Seculos XIV., XV., XVI. &c.

CAP. VII.

Das execuçoens das sentenças.

§. XLI. Execuçoens antigas como se faziaõ.
§. XLII. Tempo, que mediava entre a sentença, e a execuçaõ.

CAP. VIII.

Remedios que fôraõ buscados para reparar os males, que no Fôro produzio a Jurisprudencia Romana.

§. XLIII. Extincçaõ de Advogados, e Procuradores.
§. XLIV. Renovaçaõ do antigo módo de processar.
§. XLV. Abreviaçaõ dos termos do processo.
§. XLVI. Synopse das Ordens Judiciarias, que tem havido.
§. XLVII. Conclusaõ, e Anacefaleose desta Memoria.

PRO-

Digitized by Google

PROEMIO.

OBSERVAR as diversas vicissitudes, que a Legislaçaõ antiga de hum Paiz tem tido em cada huma das suas partes, examinar a origem dos usos de idades remotas para por elles conhecer os costumes presentes, e outros, que já acabáraõ; he materia naõ só de grande trabalho, mas tambem cheia de muitas difficuldades. Tal he o Problema dado pela Academia Real das Sciencias de Lisboa: *Qual foi a fórma dos Juizos nos primeiros tres seculos da Monarquia, e por quaes mudanças chegou á sua fórma actual.* Tendo escrito tanto os nossos Juristas Portuguezes, nesta parte com razaõ se póde dizer: *Coelum undique, et undique pontus.* Errar pois em caminho naõ trilhado merecerá mais facil perdaõ.

CAPITULO I.

Fixa-se o estado da questaõ, e bosquejo do modo de processar na Europa, antes, e no tempo da primeira idade da Monarquia.

§. I.

Que coisa seja fórma de Juizo.

Para procedermos com ordem, he preciso explicar primeiro as idéas, que se comprehendem debaixo destas palavras: *fórma dos Juizos.* Por fórma entende-se a disposiçaõ de alguma coisa; e por Juizo entende-se: a disputa das partes diante do Magistrado, que ha de decidir

Digitized by Google

cidir o pleito. Logo o Problêma dado requer hum exame de todas as diversas partes, de que se compoem a disputa forense, e a sua historia especifica dos modos como passáraõ á actual fórma.

§. II.

Partes do Juizo.

As differenças, que os homens tem entre si finalizaõ na Sociedade pelo juizo de hum terceiro, que a Força Publica reveste do seu poder: mas antes que haja sentença, he preciso, que as Partes expliquem as suas pertençoens. Pelo que tres coisas saõ essenciaes ao Juizo: comparição do Auctor, e Réo: altercaçaõ, e exposiçaõ das suas razoens, e depois sentença. Todas as partes do Juizo se podem reduzir a estes tres pontos. Para huma parte vir a Juizo he preciso, que ella seja primeiro chamada; este chamamento, ou citaçaõ, póde ser feito pelo A., ou por officiaes publicos; com mandado do Magistrado, ou sem elle. O Réo citado póde vir, ou ser revel, e naõ vir: tudo isto pertence ao primeiro ponto; que he a compariçaõ. Ao segundo que he a altercaçaõ, pertence o libello, ou petiçaõ; a contrariedade, a réplica, e tréplica; as provas, ou por escriptura, ou por testemunhas, os depoimentos, as contraditas, as razoens a final. Ao terceiro, que he a sentença, pertencem os embargos, os aggravos, as appellaçoens, as revistas, as execuçoens. &c. Daqui se vê a vastidaõ do Problêma dado, cuja materia he a do terceiro Livro das nossas Ordenaçoens, e do segundo das Decretaes. Os usos diversos, que houve na primeira idade, os differentes principios de Direito, qne entaõ fôraõ adaptados; os poucos monumentos que restaõ daquelle tempo; o Latim barbaro, em que nos fôraõ transmittidos, lançaõ na questaõ naõ pequenas difficuldades. Tendo diante as regras

gras da Critica, nós examinaremos os documentos coevos; os lugares paralellos; a situação da Sociedade daquelles tempos; a origem dos seus direitos; o resultado he, o que vamos a escrever.

§. III.

Modo de Processar da idade media.

Os Póvos barbaros assim, como tem menos precisoens, que os Póvos polidos, e por consequencia menos commodos, assim tambem a sua Legislação he mais pequena, e desembaraçada. Elles desconhecem os grossos volumes de Leis, que fazem tantas, e tão diversas classes de bens; tantas, e tão diversas distinçoens de pessoas. A sua ordem judiciaria correspondendo ao pequeno numero de Leis, he simples, e abreviada; por toda a parte se mostra a mão próvida do Omnipotente. Os Póvos Germanicos, antes que se estabelecessem nas terras dos Romanos, até desconhecião o uso da escrita. Ulfilas no Sec. IV. foi o primeiro que excogitou caractéres proprios para os Godos. Elles se governavão do mesmo modo, que todos os Póvos não civilizados, por seus costumes; de muitos dos quaes Cesar, e Tacito nos conservárão memoria. A pezar de tanta extenção de tempos, e de tantas mudanças, que a legislação tem tido; nós conservamos muitas Leis, que nesses usos tiverão principio. Então quando estes Póvos tiverão conhecimento das letras, e fórão adquirindo alguma polidez, elles começárão a pôr em escrito o seu Direito. Os Francos fôrão os primeiros, que publicárão a Lei Salica, e a Lei Ripuaria. (*) Seguírão-se os Wisegodos na Espanha,

(*) Lindenbrog. p. 399. Baluf. T. I. p. 989.

Digitized by Google

cha, e os Ostrogodos na Italia, os quaes pelo meio do Seculo V. formáraõ os seus Codigos. Daquelles diz Isidoro; que antes desta Epoca todo o seu direito era costumeiro: *antea tantum moribus, et consuetudine teneri.* Estes córpos de Direito eraõ huma mistura das Leis Romanas, com os costumes patrios; o que muito principalmente se deixa vêr no Breviario de Aniano, que foi composto por mandado de Alarico, tirado dos Codigos Gregoriano, Hermogeniano, e Theodosiano, das Sentenças de Paulo, e das Inst. de Caio. Porém este gráo de cultura, que começáraõ a ter os Póvos barbaros, em lugar de hir em augmento, retrocedeo. (1) A ignorancia foi taõ grande, que muitos Reis, Bispos, e Grandes naõ sabiaõ escrever.

As consequencias da ignorancia geral, fôraõ tambem guerras geraes; e destas a peste, a fóme, a destruiçaõ da especie humana, a escravidaõ da maior parte, a falta de força commua, a anarchia dos Grandes, as guerras intestinas. Nesta situaçaõ da sociedade cada Senhor de herdade Solar, Quintaã, Castello, Honra, ou Couto &c. tinha nos seus homens o poder legislativo, o executivo, e o judiciario; e apenas para defensa, e utilidade commua, elles tinhaõ huma sombra de sujeiçaõ ao Chéfe do Estado. Em algumas partes os Grandes chegáraõ a pôr aos seus homens pena de morte, e de confiscaçaõ de bens se appellassem ao Rei. (2) Como os Juizos naõ eraõ escritos, as audiencias se faziaõ nos adros; por esta mesma razaõ as testemunhas depunhaõ na presença de todos. (*) A barbaridade era entaõ muita, e os homens daquelle tempo eraõ, na falta de evidencia, incapazes de seguirem nas disputas das partes differentes gráos de probabilidade; daquí pois nasceo decidirem-se os pleitos pelos combates judicia-

(1) Neveau *Traité Diplomatique.*
(2) Encyclop. Art. *Parlament.* T. XII.
(*) Beaumanoir C. XXXIII.

Digitized by Google

rios, pelas sortes, e pelos Juizos de Deos. &c. No Seculo XI., quando começou a nossa Monarquia, a Europa estava cheia desta Jurisprudencia. Os mesmos Ecclesiasticos tinhaõ muito em uso taes decisoens. Affonso VI. Rei de Castella para determinar, qual Lyturgia devia prevalescer, se a Musarabica, se a Romana, deixou a decisaõ ao duello. (*)

Com tudo, o modo como eraõ dadas as sentenças daquelle tempo, punha huma barreira ao despotismo Judicial; bem, que se perdeo nos tempos de maiores luzes. Ellas naõ eraõ proferidas por hum só, mas por muitos, a que chamavaõ Conselho, e quando se naõ sabia o direito que competia á acçaõ, eraõ tambem consultados os bons homens, que estavaõ presentes; a que chamavaõ *judicium per turbam*. (3)

§. IV.

Porque nos Juizos se introduzio nova fórma.

O renascimento do Direito Romano no Seculo XII., a introducçaõ do Direito Canonico novo; a grande authoridade, que os seus Doutores começáraõ a ter nas Côrtes; os interesses politicos, que os Chéfes das Sociedades tinhaõ em fazer huma nova ordem de pessoas, que sendo mais illuminada, segurasse, e formasse os direitos do Summo Imperio; a razaõ mesmo, que se entrava a polir, e que via nas Leis Romanas huma sabedoria acima de costumes, e direitos superticiosos; as appellaçoens introduzidas para as Côrtes dos Principes, que para mais se facilitarem fôraõ por muitos tempos deambulatorias: (*) tudo deu varias mudanças á Juris-

(*) V. Filangieri C. 11. L. III. *Delle legi Criminali.*
(3) V. Du Cange verb. *Turba.*
(*) Blakstone *Com. on the Laws of England* vol. III.

pru-

Digitized by Google

prudencia, e com ella á fórma dos Juizos, para observar as quaes comecemos pelas Citaçoens, primeira parte do Juizo.

CAPITULO II.

Das Citaçoens nos primeiros tempos.

§. V.

Citaçaõ pelo ſignal do Juiz, e o que era.

O modo como ſe faziaõ as Citaçoens na primeira idade da Monarquia o declaraõ os Foraes daquelle tempo; poſto que em hum latim barbaro, e envolvido em uſos ha muitos tempos deſconhecidos. O Foral de Soure, dado pelo Conde Henrique, fallando como o Réo deve ſer chamado a Juizo diz: (*) *Saion non eat domum alicujus ſigillare, ſed ſi aliquis fecerit aliquod illicitum veniat in Conſilium, et judicetur recte, et ſi noluerit gratis recipere judicium, recipiat invitus. O ſaiaõ naõ vá pôr o ſignal de citaçaõ em caſa de algum, porém ſe elle tiver feito alguma coiſa illicita, venha ao Conſelho para ſer julgado direitamente; mas ſe naõ quizer vir de vontade, venha conſtrangido.* O Foral de Caſtello-Branco diz aſſim: *Qui non fuerit ad ſignal de Judice, et pinos ſacudirit ad ſaion pectet* 1 *Sold. O que naõ for ao ſignal do Juiz, e tirar os penhores ao ſaião pague hum Soldo.* O Foral de Pombal tem a meſma clauſula, que o de Soure, que referimos; e accreſcenta: *Signal de Alcaide, aut Judicis cum teſtimonio teneatur. Domus alicujus non ſigilletur niſi antea vocetur ad directum. O ſignal do*

(*) Para evitar repetiçoens, no fim deſta Memoria vaó as eras dos Foraes que citamos.

Digitized by Google

Alcaide, ou do Juiz seja dado diante de testemunhas. Em nenhuma casa seja posto signal, sem que o domno seja primeiro chamado para estar a direito.

Que signal era este que se punha ás portas? Que chamamento do Réo primeiramente lhe devia preceder? Que constrangimento se devia fazer ao mesmo Réo, se elle naõ queria hir a Juizo de vontade? saõ pontos, que merecem exame.

Gravissimos Authores (*) pensaõ, que a palavra *sigillare*, que se encontra no Codigo dos Wis. L. II. tit. 1. §. 18. tratando das Citaçoens, vem a dizer o mesmo, que Carta, ou Alvará. A clausula he: *Judex cum ab aliquo fuerit interpellatus, adversarium querelantis admotione unius epistolae, vel sigilli ad judicium venire compellat sub ea videlicet ratione, ut coram ingenuis personis, is qui a Judice missus exstiterit, ei qui ad causam dicendam compellitur offerat epistolam vel sigillum. O Juiz, tanto que for requerido pelo Author, obrigue o Réo a vir a Juizo por carta, ou signal; porém a pessoa, que o Juiz mandar, será obrigada apresentar o Alvará, ou signal da Citaçaõ ao Réo diante de pessoas ingenuas.* Se a nossa palavra *sigillare*, como no mesmo ponto de Direito se explicaõ os Foraes, e em outras partes *Signal do Juiz*, he deduzida nesta parte de *sigilli* que usa o Codigo dos Wis., entaõ ella naõ significa alli carta, mas sim ramo, ou palha, rito frequente, com que os Póvos, que vieraõ do Septentriaõ, faziaõ as Citaçoens. Os lugares paralellos dos mesmos Foraes provaõ isto. Fallando deste signal do Juiz diz o Foral de Castello-Branco: *Et qui Crebaverit signál cum sua muliere pectet unum sold. a Judice O que com sua mulher quebrar o signal pagará ao Juiz hum Soldo.* (4) Este signal he o que em huma Lei de D.

(*) Lindembr. *Glos.*, e Du Fresne *Glos.*
(4) Ord. Aff. L. III. T. 82. §. 1.

Affon-

Digitized by Google

Affonſo II. ſe chama *Fuſte*, e he o ramo, que os noſſos Porteiros trazem na maõ, quando nas execuçoens andaõ proclamando aquella antiquiſſima fórmula: *Afronta faço que mais naõ acho* &c., cujo ramo deo origem á noſſa palavra *arremataçaõ*, que era o direito *adramitio* dos Póvos Septentrionaes. Com o meſmo rito de ramo, fuſte, ou palha ſe fazia tambem a Citaçaõ pignoraticia, á qual ſe refere a citada Ord. ibi: » E ſe aquello, ſobre » que ſe fezer execuçam naõ for primeiro em noſſa Corte » julgado, ou nom foi per outro nenhũ Juiz foora da » noſſa Corte julgado, ſe eſſe contra que ſe faz a exe- » cuçam quer dar ao Porteiro boa cauçam, ou penhores » perante dous, ou tres homens boõs para eſtar a noſſo » Juizo, e o Porteiro o nom quer receber, mas quello » penhorar, eſto ſeja teſtemunhado dante dous homens » boõs, e entam tolhalhe o penhor, e ſe meſter for to- » lhalho per força, ſem nenhũua coima: » Deſta execuçaõ feita por fuſte he que agora vamos a tratar: mas qual foſſe a ſua origem, he o que da citada Lei ſe naõ collige.

§. VI.

Origem dos Mandados de penhora antes da cauſa começada.

As noſſas Leis em muitas partes reſpeitaõ ſummamente o direito de propriedade: taes ſaõ aquellas, que concedem varias inſtancias para ſe pleitearem as cauſas; as que concedem varios embargos neſſas inſtancias; as que concedem embargos ás execuçoens; as que permittem ao devedor a eſcolha dos bens, em que quer ſe lhe faça a penhora; porém taõ grande reſpeito deſaparece quando o alugador de caſas, o foreiro, &c. he penhórado ſem ſer ouvido. A miſtura, que os Legisladores fizeraõ ſem exame de differentes direitos, he que pareceria a cauſa de tal repugnancia; ainda que o mais certo

Digitized by Google

to he, ignorarem-se hoje as razoens que verdadeiramente os movêraõ.

Os Póvos Germanicos para fazerem valer os seus contratos, punhaõ-lhes a obrigaçaõ de que aquelle que faltasse, seria penhorado pelo outro, a quem fosse devedor. (*) Este direito se acha algumas vezes nos nossos Foraes. O devedor podia ser penhorado pelo seu crédor. O Foral de Castello-Branco diz: *Quicumque pignoraverit mercatores, vel viatores Christianos, Judeos, sive Mauros, nisi fuerit fidejussor, vel debitor qui cumque fecerit pectet 60. sold. Aquelle que penhorar Mercadores Christãos, Judeos, ou Mouros naõ sendo fiador, ou credor, pagará sessenta soldos.* E D. Diniz no Foral de Villa de Rei, pôz prohibiçaõ para que ninguem penhorasse sem Mordomo, Saiaõ, ou Porteiro: » E ainda man» damos por nosso amor que se algũ penhorar sem » meu Mordomo, ou sem seu Saiam, ou Porteiro do » Alcaide peite tanto por quanto penhorar, e non » chus » Cuja prohibiçaõ bem mostra os costumes Septemtrionaes, de penhorar por authoridade propria, que a Naçaõ conservava. (5)

§. VII.

Origem dos tres dias da Côrte.

Os Francos, de quem no principio da Monarquia recebemos muitos usos, tinhaõ o costume de citar por *palha stipula.* O Author, presentes algumas testemunhas, lançava huma palha, varinha, ou ramo pequeno ao Reo; se este estava pela citaçaõ, lançava tambem ao Author outro raminho. (**) No dia aprazado, o Reo

(*) Jo. ad Kopp. *De jur. pign. convent. apud Germ.*
(**) L. Sal. tit. 52. Form. Lindembr. 157. 159. L. dos Rip. tit. 30. §. 1.

vinha

Digitized by Google

vinha a Juizo, e entaõ se dizia, que o Reo *placitum custidivisse*; se naõ vinha era esperado tres dias, (e estes saõ os nossos tres dias de Côrte) (*) depois dos quaes era condemnado em quinze soldos; e assim á proporçaõ, que desobedecia mais vezes a mulcta hia crescendo. A este primeiro chamamento feito pelo Author ao Reo, he que alludem os nossos Foraes, quando dizem: *domus allicujus non sigilletur nisi antea vocetur ad directum.* Se o Reo naõ vinha, quando era chamado para estar a direito, entaõ hia o Porteiro com fuste, tiravalhe penhores para vir estar a Juizo; e deste modo era castigada a contumacia do Reo; e he o que os Foraes dizem: *Si noluerit gratis recipere judicium*, *recipiat invitus.* Esta he a origem da citaçaõ por palha, de que fala a Ord. Affonsina L. III. tit. 1., e dos mandados de penhora, pelos quaes principiaõ muitas das nossas causas v. g. alugueis de casas, pensoens de fôro, dividas Reaes &c. As Citaçoens feitas por Tabelliaõ, e por Editos, saõ de tempos posteriores.

§. VIII.

Quando o Reo era revel.

Depois da introducçaõ do Direito Romano a pena do primeiro, e segundo Decreto foi applicada ao Reo contumaz. Se este naõ vinha a Juizo no dia para que era emprazado, o Author era metido na posse dos bens que demandava. (**) Havia porém differença entre o primeiro, e segundo Decreto. Pelo primeiro Decreto naõ alcançava o Author, senaõ a guarda da coisa, ou penhor Pretorio. (***) Pelo segundo Decreto, o qual se

(*) As Partidas lhe daõ outra origem; pouco adequada.
(**) C. *de bonis auct. jud. poss.*
(***) Heinec. *ad ff. quibus ex caus. in poss. eatur.* P. VI. 255.

dava

dava findo o prazo dado no primeiro, o Author entrava na posse da coisa, e algumas vezes a podia vender. (*) D. Joaõ I. por huma sua Lei tirou o primeiro Decreto, (**) e já antes seu irmaõ D. Fernando tinha feito as Citaçoens peremptorias nas acçoens pessoaes; e nas reaes, dava lugar ao segundo Decreto. Isto he, o Author pela primeira sentença da revelia alcançava tamanho direito, como havia pelo segundo Decreto. (***) O uso do fóro fez as Citaçoens peremptorias, e este se introduzio tambem nas nossas Lies; as quaes dizem, que a parte naõ será citada mais que huma vez em cada hum negocio, e por aquella citaçaõ procederá o Juiz até sentença definitiva inclusive; ainda que a Citaçaõ seja feita simplesmente sem nella dizer peremptoriamente. (****)

§. IX.

Como o Mordomo tomava as causas para as pleitear.

Pelo Direito Romano, o Reo citado podia vir, ou mandar seu Procurador. (*****) He verdade, que esta Jurisprudencia foi nascida de Edito do Pretor, que fingia que o Procurador ficava senhor da lide; (******) Porém os Póvos Septentrionaes naõ conhecêraõ por muitos tempos Procuradores para com elles correrem as causas. Na Jurisprudencia dos Foraes acha-se algumas vezes, que o Mordomo que era hum official do Senhor da terra, ou do Rei, seguia a causa ém lugar do Author, pactando com este primeiramente a quantidade que lhe havia de dar. *Siquis*, diz o Foral de Pombal, *debitor*

(*) Alciato *Prax. utrisuque juris* pag. 135. Ed. de Colon.
(**) Ord. Aff. L. III. tit. 2.
(***) Ord. Aff. Liv. III. tit. 27. n. 5., e 6.
(****) Ord. Manoel. Liv. III. tit. 1., e Filip. ibi. (6)
(*****) L. 1. ff. *de Proc.* L. 35. §. 3.
(******) L. 4. ff. *de alienat. jud. mutandi cauf. facti.*

ali-

Digitized by Google

alicui rebelis exstiterit, ab illo quod suum est habere non potuerit, et cumposuerit se cum Mordomo tamen Mordomus non habeat, nisi decem de quo traxerit habere rebelis: Se algum devedor naõ quizer pagar ao seu crédor, e este o naõ poder haver delle, fazendo composiçaõ pela decima parte do que vencer, poderá o Mórdomo pedir a divida como sua. Outra clausula semelhante se acha no Foral do Zelere. Esta Jurisprudencia era muito segundo os costumes Feudaes. Os pleitos eraõ entaõ huma das fontes das Finanças para os Senhores. A sua ambiçaõ chegou até tal ponto nesta parte, que huma causa começada naõ podia finalizar por accommodamento, porque entaõ naõ havia mulctas para o Senhor.

§. X.

Procuradores do Direito Romano.

Depois da introducçaõ do Direito Romano, fôraõ admittidos os Procuradores *in litem*; porém o Juiz pronunciava primeiro, se a procuraçaõ era bastante, cuja interlocutoria o uso do Fôro fez perder. » Item, se algũ fez citar outro, e ambos vem a Juizo, deve o » Juiz de veer se cada huũa das partes, ou ambas vem » per Procuradores, ou per pessoa, e se vierem per Pro- » curador, veja logo a procuraçam se he bastante pera » tal feito, e assi pronuncie o Julgador; e athee que assi » nom seje julgado naõ vaa pelo feito em diante: porque » muitas vezes accontece fazeremse grandes processos com » procuraçooens nom sufficientes. (*)

(*) Ord. Aff. L. III. T. 20. §. 11.

Digitized by Google

§. XI.

Que Fôro se seguia.

Depois de feita a citaçaõ, segue-se saber o Reo o fôro onde devia hir responder. A Jurisprudencia Romana, que ao depois recebemos, tinha muitos fóros; v.g. o do domicilio, o da situaçaõ da coisa, o do privilegio &c. A Feudal era mais simples, hum só fôro era para todas as causas; este era o Juizo dos Senhores territoriaes, dos Conselhos, e do Rei. Acontecia porém muitas vezes, que este Senhor tinha outros, que delle dependiaõ assim como elle dependia do principal Chéfe, ou que o Reo era de differente terra; nestes casos inquire-se, que fôro seguiaõ os nossos Portuguezes nos primeiros tempos? O Foral de Leiria dado por D. Affonso Henriques em 1180. (*) diz: *Et si habitor de Lirena habuerit intentionem cum extraneo habeat judicium in ponte de Lirena. Se algum morador de Leiria pozer acçaõ a algum estranho, o Juizo seja na ponte de Leiria*: E o de Villa de Touro diz: *Et homines de Touro, qui debuerint habere judicium, aut juncta cum hominibus de vestris terris, habeant illud in capite suorum terminorum*: *Quando os homens da Villa de Touro, que tiverem Juizo, ou Junta com os homens das vossas terras; a demanda se fará na cabeça dos seus termos.* Destas clausulas se vê, que quando o Reo era estranho tinha obrigaçaõ de seguir o fôro do Author; e que quando era da mesma terra, porém de termo differente, devia responder na Cabeça dos termos. Nasce daquí logo outra duvida; como podia o Senhor territorial obrigar o que naõ era seu vassallo vir ao seu fôro? Do mesmo modo, com que elle mandava, que

(*) Brand. I. P. Escr. 18.

os

Digitized by Google

os ſeus vaſſallos naõ pagaſſem portagens por todo o Reino. O meſmo Foral de Villa de Touro dado pelo Meſtre do Templo D. Pedro de Alvito manda, que os habitadores daquella Villa naõ pagaſſem portagem em todo o Reino: *Et homines de Touro non dent portaticum in toto regno.* O direito de maior força era naquelles tempos muito reſpeitado; os direitos do Summo Imperio, naõ eſtavaõ entaõ examinados; daquí a origem de muitas clauſulas de contractos daquelles tempos: *et vos nos debetis imparare de forſa*: dos pactos de confraternidade, por cujo caminho tantos bens entráraõ nas Ordens Militares; e da eleiçaõ, que faziaõ certos Póvos de Senhor; o que ao depois no Seculo XV. ſe chamou em alguns documentos Beatrias. &c. (7)

CAPITULO III.

Das acçoens.

§. XII.

Acçoens.

Depois do Reo vir a Juizo ſegue-ſe pôr o Author a ſua acçaõ. Reduzidas a Leis a ſyſtema, as acçoens fôraõ poſtas em varias claſſes, ſegundo as ſuas naturezas, Civís, Criminaes, Reaes, Peſſoaes, Miſtas. &c. Como porém o Direito da primeira idade da noſſa Monarquia naõ foi ſyſtematico, nem entaõ havia Juriſconſultos, que o profeſſaſſem; he preciſo agora lançar viſta para os poucos monumentos, que daquelles tempos nos reſtaõ, e por elles claſſificar as acçoens de que uſavaõ os noſſos Paſſados, e moſtrar a ſua natureza.

A acçaõ poſta pelo Author era directa, ou indirecta: ou era com rancura, ou ſem rancura.

Digitized by Google

§. XIII.

Acçaõ directa, e indirecta.

A Acçaõ directa, que tambem se chamava por *esquisa*, era aquella em que o Juiz procedia esquadrinhando a verdade direitamente, assim por via de testemunhas, como tambem por instrumentos. Juizo indirecto era aquelle, no qual a causa era decidida pelo combate judiciario, e outros Juizos chamados de Deos, pelos juramento purgatorio do Reo, junto com outros que juravaõ da sua inteireza, e probidade, a que chamavaõ *Compurgatores*, *Sacramentales*. Na primeira fórma de Juizo, o Juiz hia buscando a verdade por caminho direito; no segundo, hia por caminho oblíquo, e indirecto. O comparar os ditos discordantes das testemunhas, e o fixar o gráo de credito, que em materias duvidosas cada huma devia ter, eraõ discussoens muito intricadas, e subtís para a Jurisprudencia de huma idade ignorante; neste cazo o Reo allegava a sua bondade, e produzia testemunhas della, e entaõ a Lei mandava, *salvet se cum juratoribus*; e nada lhe importava as provas, que se deduziaõ das circumstancias do facto. Passemos a mostrar esta primeira divisaõ das Acçoens:

O Foral de Pombal diz: *Se algum pedir alguma coisa em Juizo, responda o Reo direitamente diante das Justiças, e do Commendador*: *Siquis ab aliquo aliquid quaesierit antea Justitias, et Commendatorem domus respondeat per directum*; e accrescenta logo: *Todas as acçoens do nosso Mórdomo sejaõ por inquiriçaõ de testemunhas onde as poder haver; o que souber a verdade, e a negar na inquiriçaõ pague, quanto fez perder*: *Omnes intentiones nostri Maiordomi sint per inquisitionem de illis rebus ubi potuerit habere exquisam directam. Qui sciverit veritatem, et eam negaverit in esquisam componat quantum perdere fecerit.* Outra semelhante

lhante claufula fe acha no Foral do Zefere, que accrefcenta: *Omnes intentiones tam noſtri Mordomi quam noſtrorum hominum ſint per inquiſitionem bonorum hominum, de illis rebus unde potuerit habere eſquiſam, et non per judicium*: *Todas as Acçoens do noſſo Mordomo, e dos noſſos homens ſejaõ por inquiriçaõ dos bons homens, e naõ por Juizo.* A palavra Juizo he o que o Direito da idade média chamava Juizo de Decs, que era o combate judicial, o ferro vermelho, a agoa fervendo &c. O Foral de Caſtello-Branco trata do Juizo directo: *Et ſi homines de Caſtello-Branco habuerint judicium cum hominibus de alia terra, non currat inter illos firma, ſed currat per eſquiſa, aut recto*: *Os homens de Caſtello-Branco ſe tiverem demanda com homens de outra terra, o Juizo naõ ſerá por combate Judiciario, mas ſim por inquiriçaõ, ou Juizo direito.* O combate Judiciario era bem conhecido em Eſpanha, hum diploma, que refere Brandaõ tirado do Cartorio da Camara de Coimbra (*) diz: *Si aliquis dixerit occidiſſe Maurum, et ille ſe teſtaveril quia non ſum factor hujus criminis; alius vero dixerit, quia tu fuiſti, et inter omnes exquirere veritatem non poterint, et defendere ſe voluerint per unas armas ſecundum hoc Judicium; et ſi factor fuerit mittant illum in poteſtate Regis*: *Se algum dicer a outro que matou Mouro, e elle dicer, que naõ fez tal crime, ſe ſe naõ poder inveſtigar a verdade, e o Reo ſe quizer defender por combate Judiciario conforme eſte Juizo, achando-ſe complice ponhaõ-no em poder do Rei.*

§. XIV.

Acçoens com rancura.

Outra divifaõ, que fe póde confiderar nas Acço-

(*) Efcript. 4. Part. I.

ens,

ens, era ſerem ellas com gritaria, ou ſem ella: *cum rancura, et ſine rancura.* As primeiras tinhaõ lugar, quando o Reo era apanhado em fragante: o accuſador trazia a Juizo o corpo de delicto, e vinha clamando; o que deu origem ao noſſo *Aquí del-Rei.* Neſta eſpecie de accuſaçaõ o Author devia eſtar prompto para receber o combate Judicial. Deſte Direito ſe achaõ baſtantes veſtigios nos Diplômas antigos. *Et illos Burgueſes tam longe vadant in appellido quomodo in ipſo die poſſint revertere in domos ſuas. Et ſi rixam inter ſe habuerint, et de pugno, et de palna, et de ligno ſe percuſſerint aut de capillis tetis, et unum de illis non fecerit clamorem ad illum ſajonem non pectet nihil, et ſi clamorem fecerit unus ex illis ad illum ſajonem pectent illam calumpinam per judicium rectum. Os do Burgo de Conſtantim accudiráõ á querella, e hiraõ ſeguindo o appellido por tanto eſpaço de caminho, que poſſaõ no meſmo dia tornar para caſa. E ſe tiverem rixa de punhadas, bofetadas, arrepelloens; e hum naõ gritar pelo Saiaõ naõ haverá mulcta, e clamando haverá coima por Juizo direito.* (*) Eſte appellido era — *Cavaleiros: e peoens*: o que ſe moſtra pelo Foral de Caſtello-Branco: *Et qui non fuerit ad apellido* Cavaleiros, et pedones *exceptis, qui ſunt in ſervitio alieno miles pectet decem ſold. et pedom quinque*: *O que naõ for ao appellido* Cavalleiros, e peoens, *o Cavalleiro pagará para os vizinhos dez ſoldos, e o peaõ cinco.*

§. XV.

Effeitos que produziaõ, e por iſſo eraõ ſó admittidas em certas terras.

Os particulares effeitos; que tinha a Acçaõ por gritaria *cum rancura* (§. XIV.) eraõ a cauſa, por que al-

(*) *Teſtam. de Conſtantim de Panoias.* Souſa nas *Prov.* Tom. I.

guns

guns Foraes só admittiaõ esta especie de acçoens. *Nullo vecino de Touro respondeat sine rancuroso : Nenhum morador da Villa de Touro responda sem que a acçaõ seja por querella, ou gritaria.* As vicissitudes, que tem tido a parte da Jurisprudencia, que trata do modo de fixar o ponto, ou pontos em questaõ, isto depois da introducçaõ do Direito Romano. Os erros que comettêraõ os ultimos Compiladores do nosso Codigo, omittimos aquí por já se achar tratado. (*)

CAPITULO IV.

Das Provas.

§. XVI.

Provas.

Depois de examinados, e propostos os pontos em questaõ, segue-se a sua prova; a qual nos primeiros tempos foi tambem por testemunhas, e instrumentos. Os Portuguezes á semelhença dos Francos, e outros Póvos que tivéraõ a mesma origem, tratavaõ todo o processo no Conselho; o qual era feito nos adros, e outros lugares publicos; os Francezes chamavaõ estas audiencias *inter Leones*; cujos Leoens se achaõ ainda em muitos adros das nossas Igrejas.

§. XVII.

O Depoimento era publico.

As testemunhas depunhaõ na presença de todos; esta que era a Jurisprudencia do seculo em outros Esta-

(*) V. *Inst. Jur. Civil. Lusit.* Liv. IV. tit. 7. §. 8. &c. *Introd. ao Novo Cod.* Cap. 3. §. 3., e 5.

dos;

Digitized by Google

dos, ſe moſtra que tambem foi em uſo entre nós. A Lei de D. Diniz (*) a qual manda, que as principaes coiſas que ſe trataõ em Juizo ſejaõ eſcritas; e outra de D. Affonſo IV. que manda, que ſe eſcrêvaõ os termos dos autos, que eſtejam na maõ do Juiz, ou de quem elle mandar, indicaõ bem a publicidade, com que as teſtemunhas depunhaõ; porque naõ ſendo até allí o proceſſo eſcrito, (8) os ditos das teſtemunhas, em caſo de duvida, naõ ſe podiaõ provar, ſenaõ pela ſua publicidade: o que tambem ſe moſtra claramente por outra Lei de D. Diniz ſobre as interlocutorias: ella diz: » Que quando » appellarem da Sentença interlocutoria, ou de qual- » quer, que o Juiz mande ante da Sentença definitiva » nos feitos civeis, que o Juiz vaa recontar as appella- » çooens aa Corte luogo no preſente dia ſe poder, quan- » do der a Sentença, ou em outro a mais tardar: e os » Ouvidores da Corte ouçano loguo, quando lhe forem » contar a appellaçom, ou em outro dia o mais tardar » como dito he, e nom lhe attendam mais vogado nem » a parte ſe ahi loguo vír nom quiſer, e ſegundo as ra- » ſooens que lhe contar o Juiz elles julguem, o que acha- » rem per Direcťo. Pero quando o Juiz contar a appel- » laçom na Corte, ſe algumas das partes ou ambas dice- » rem, que dicerom mais reſoens, que das que ſe ac- » corda o Juiz, e diſſerem que as querem provar, ju- » rem loguo da malicia, eſſes, que o dicerem, e deſque » jurarem deem loguo as teſtemunhas, per que o provem » perante os ditos Ouvidores; pero ſe eſſa parte diſſe, » que lhe minguam alguũas teſtemunhas, das que hy » eſtiverom nom lhas attendam, e prove loguo pelas que » quiſer dar, e nom lhe attendam outras teſtemunhas. (**) (9)

(*) Liv. das Leis, e Poſt. antigas.
(**) Ord. Affonſ. Liv. III. tit. 72. §. 1.

§. XVIII.

Digitized by Google

§. XVIII.

Qualidade das Testemunhas.

A qualidade das testemunhas tambem era attendida. Em algumas terras só os bons homens he que pódiaõ ser testemunhas: em outras conforme a qualidade das testemunhas he que valia o seu depoimento. *O Cavalleiro*, diz o Foral da Villa de Touro, *esteja em Juizo, e valha o seu juramento como de Infançom de Portugal, e os peoens estejam em Juizo, e valha seu juramento como de Cavalleiro Villaõ de todas as nossas terras. Damus vobis pro foro, quod miles de Touro stet pro Infansone de toto vestro regno in judicio, et in juramento, et pedones de Touro stent pro milite villano de totis terris nostris in judicio, et juramento.*

§. XIX.

Modo como depunhaõ.

O modo como depunhaõ era, vindo a Juizo, e naõ por escrito que mandassem, ou procurador; cujo uso conservou o nosso fôro seguindo o Direito dos Wisigodos: *teste non absentes, neque per epistolam testimonium dicant, sed praesentes, quam noverint non taceant veritatem.* (*)

§. XX.

Quaes naõ podiaõ ser Testemunhas.

Por huma Lei de D. Affonso III. o numero das testemunhas naõ podia passar de trinta; e por outra do mes-

(*) L. 2. Tit. IV. §. 5.

Digitized by Google

mo Monarca as mulheres eraõ excluidas de ferem teftemunhas; e fó eraõ admittidas nas coifas que aconteciaõ em moinhos, fórnos, lavandaria, banho. Se a Parte fallava com as teftemunhas depois de eftarem nomeadas, eraõ fem vigor; o que D. Affonfo V. limitou ao cafo, em que huma Parte fallaffe com a teftemunha contraria para depôr em feu vencimento. (*) E por huma Lei de D. Diniz, naõ valia o teftemunho do Chriftaõ contra Judeo fem que outros Judeos teftemunhaffem tambem (**)

§. XXI.

Efcrituras.

Quando os homens quizeraõ confervar alguma coifa em lembrança, em todos os tempos as Efcrituras fóraõ fempre havidas pelo meio mais adequado: o que mefmo teftificaõ as Efcrituras dos primeiros tempos, muitas das quaes principiaõ de tal modo: » In Dei nomine. » Quoniam et confuetudine quae pro lege fufcipitur, et » legis auctoritate dedicimus quod acta Regum et Prin- » cipum fcripto commendari debeant, ut commendata ab » hominum memoria non decidant, et omnibus praefenti » aliter confiftant. » (***)

§. XXII.

Quando eraõ requeridas.

D. Diniz por huma fua Lei de 1314. mandou, que os contractos, pagas, quitaçoens dos Chriftaons, e Judeos, fe fizeffem diante das Juftiças, e no anno feguinte

(*) Ord. Affonf. Liv. III. tit. 62.
(**) L. das Poft. ant. L. de 1322.
(***) D. da Villa do Rodaõ aos Templ. por D. Sancho I.

de

Digitized by Google

de 1315. mandou, que os Alvasis, e Tabelliaens estivessem cada dia em Concelho para fazerem as Escrituras dos contratos entre os Judeos, e Christaons: e já antes em 1307. tinha feito Lei para que os Instrumentos, Prazos, Cartas, &c. fossem assignados por cinco testemunhas, e sellados com o sello do Concelho. D. Fernando fez depois Lei, para que todos os contractos, que passassem de certa quantia naõ produzissem acçaõ se naõ fossem feitos por Escritura publica; (*) donde teve origem a Ord. do Livro III. tit. 49.

§. XXIII.

Por quem eraõ feitos.

Os Instrumentos daquella primeira idade, eraõ feitos por Clerigos, e poucos se achaõ feitos por Seculares; seguíraõ-se ao depois os Tabelliaens, e a estes os Escrivaens. Pelas Leis Gothicas para hum Instrumento ser publico, naõ era preciso ser feito por Official publico, mas qualquer particular o podia fazer, com tanto que observasse certa norma. Devia contar o dia, e anno, em que era feito: as testemunhas, e Partes deviaõ firmallo com os seus signaes; naõ devia ser feito por servo; e se a Parte estava doente, podia assignar huma testemunha em seu nome; porém esta testemunha dentro em seis dias devia apresentar a Escritura diante de hum Sacerdote presentes outras testemunhas. A'lém disto os Instrumentos deviaõ ter huma pena convencional á Parte que os quebrasse. As Escrituras, que nos restaõ dos primeiros Reinados, saõ taõ exactas em indicar o anno, em que fôraõ feitas, que muitas vezes álém da era, notaõ tambem o anno do Reinado, e o da fundaçaõ da terra em que saõ escritas; e as mais dellas segundo o di-

(*) Ord. Aff. Liv. III. tit. 64.

Digitized by Google

reito Gothico, tem pena convencional á Parte, que se arredasse da convençaõ.

§. XXIV.

Méthodo para se naõ falsificarem.

Para que os instrumentos se naõ falsificassem, usavaõ de cartas partidas pelo A. B. C. Na mesma folha de papel, ou pergaminho se faziaõ duas cartas, entre os quaes se punhaõ as letras A. B. C., e por meio destas se partia o papel, ou pergaminho; e cada Parte levava seu instrumento. Quando se duvidava da legitimidade de algum; ajuntavaõ-se ambos para vêr se as metades das letras A. B. C. juntas faziaõ justas figuras. Este remedio digno da invençaõ dos tempos polídos se deixou perder. A elle allude a Doaçaõ de Puços feita aos Templarios em 1269. que referimos para prova. *Et ut hoc in dubium non veniret feci inde cum dicto Magistro, et Fratribus hoc instrumentum fieri per alfabetum divisum, et ipsi Fratres habuerunt inde unum, et ego alterum.*

CAPITULO V.

Da Conclusaõ, e Sentença.

§. XXV.

Conclusaõ, quando teve lugar.

Quando as causas eraõ pleiteadas na presença dos Juizes, e Concelho, sem que precedesse escrita dos termos dos autos (§. 17.) naõ se fazia conclusaõ do feito, a qual suppoem o processo escrito. No tempo de D. Diniz, depois do feito concluso, as partes pediaõ prazo para dizer por Vogado. Succedia muitas vezes, que tomayaõ muitos Vogados, e como estavaõ em differentes audi-

Digitized by Google

audiencias daquí nascia prolongarem-se os feitos. Pelo que este Monarca mandou, que as Partes naõ tivessem mais, que hum prazo de hum dia para virem com Vogado; que depois do feito cerrado se naõ attendessem Vogados, excepto jurando, que tinhaõ nova razaõ; e que havendo dois Vogados na Corte, só se podesse escolher hum. (*) Muitos eraõ os remedios, que já entaõ se procuravaõ para evitar as desordens, que no fôro produzia o Direito Romano, porém sem effeito.

§. XXVI.

Modo de proferir as Sentenças.

No antigo modo de processar o Juiz, ouvidas as partes, procurava aos Alvasis, ou membros do Concelho o seu Juizo. Este era o Direito dos Póvos Septentrionaes. *Comes auditis testibus, et rem praesentem contemplatus interrogavit ipse scabinos, quid illi de hac causa judicare voluissent; at illi dixerunt secundum istorum hominum testimonium, et secundum vestram inquisitionem, judicamus, ut sicut divisum et finitum est, ita in proprium habeant, absque contradictione... O conde ouvidas as testemunhas, e contemplando o negocio presente; pede aos officiaes do Conselho os seus votos: elles respondem. Segundo o que dizem estas testemunhas, e segundo a vossa inquiriçaõ nos julgamos, que a partilha permaneça firme...* (**) Taes eraõ as fórmas das Sentenças mais antigas de que Brandaõ nos deu memoria. (***) Havendo contenda entre Froila Belindes, e Toda Viegas, foi a causa pleiteada no Concelho da Villa de Cresconio diante de Egas Moniz, e Sisnando Odor, e

(*) L. de 15. de Outubro de 1314.
(**) Chart. Alem. 99. apud Gold. Scrip. rer. Alem. T. II. p. 60.
(***) L. 9. C. 12.

ou-

Digitized by Google

outros homens bons, e por inquiriçaõ de teſtemunhas ſe moſtrou, que Froila naõ tinha direito naquellas heranças, ſenaõ em huma em S. Pedro de Arouca; e julgáraõ os homens bons, e D. Egas, que ficaſſe firme a troca: *Et denique inde Creſconi ante Domino Egas Monis, et ibi Siſnando Odoris, et alii filii bene natorum, et exquiſierunt, ut ego Froila non habebat ibi in illas haereditates nulla cauſa niſi haerentia in S. Petro de Arouca. Et viderunt homines bonos, et Domino Egas, ut ipſa cambiatione firmiter extitiſſet pro hac ſententia, et placuit mihi.* (*)

§. XXVII.

Direito de que uſavaõ.

No Juizo da Côrte do Rei havia algum conhecimento do Direito dos Godos; os mais governavaõ-ſe pelos coſtumes poſtos nos Foraes, e quando os naõ havia pela boa razaõ. Do Direito dos Godos ſe acha muitas vezes mençaõ. Referiremos dois monumentos por mais antigos: huma Doaçaõ a Alberto Tibao pelo Conde D. Henrique, e a Rainha D. Tereſa; e o Foral de Soure dado pelos meſmos. *Magnus eſt titulus donationis in quo nemo poteſt autum largitatis irrumpere... ut in Gothorum Legibus continetur.* (**) A clauſula do Foral citado he: *Qui vocem veſtram pulſaverit illud caſtrum pariat in quadruplum, et Regiae quomodo liber judicum praecipiat: O que naõ obedecer aos voſſos mandos pagará ao Caſtello, e ao Rei em quadruplo como manda o Livro dos Juizes.* Muitos Foraes mandaõ, que nos caſos occorrentes, que allí naõ ſaõ expreſſos julguem pela razaõ. *Totas intentiones judicent Alcaide de Villa*

(*) Vid. *Hiſt. Jur. Luſit.* §. 41.
(**) Souza *Prov.* P. 1. n. 2.

voſtra

Digitized by Google

vostra per suam cartam , et alias intentiones judicent secundum suum sensum sicut melius poterit. Todas as acçoens , que estaõ neste Foral da Villa de Touro o vosso Alcaide as julgará por esta Carta ; as outras decidirá conforme o seu intender , como melhor poder. Seguio-se depois o Direito Romano , que nos Juizos da Côrte , como mais interessante , começou logo a ter grande uso , e delle se achaõ vestigios no Reinado de D. Sancho I. As Leis do Reino , o Direito dos Glossadores , o uso do Fôro , e praxe de julgar , tem sido amplissimas fontes das decisoens dos nossos Juizes.

§. XXVIII.

Embargos.

Os Embargos , ou remedios suspensivos ás Sentenças , fôraõ desconhecidos na antiga Jurisprudencia Portugueza ; assim como tambem o fôraõ na legislaçaõ da idade media , e na Romana. Esta expressamente prohibia ao Juiz revogar a Sentença definitiva depois de a ter pronunciado. L. 55. L. 62. ff. *de re jud.* O uso do Foro he que introduzio o remedio suspensivo de embargos , com o pretexto , de que o Juiz podia declarar o que naõ era claro ne sua sentença. Isto se fez mais preciso quando as Côrtes , ou Tribunaes de appellaçaõ deixáraõ de ser deambulatorios , e começáraõ a ser estaveis ; porque entaõ se começou a sentir a differença que havia em seguir huma causa em hum Tribunal , que vinha ás terras , ou em hum Tribunal fixo , e remoto.

Os primeiros Embargos , de que falla a nossa Legislaçaõ eraõ só modificativos , isto he , naõ offendiaõ a Sentença , ou razoens , em que ella se estribava , e eraõ restrictos á execuçaõ. (*) Depois a Praxe introduzio a qual-

(*) Ord. Aff. Liv. III. tit. 105.

quer-

quer sentença naõ só huns embargos, mas dois, o que a Lei de 18. de Janeiro de 1578. coarctou aos casos de restituiçaõ, e de suspeiçaõ; (*) Porém sem embargo da prohibiçaõ da citada Lei, e de outras posteriores, (**) os Porteiros da Chancellaria continuavaõ em receber segundos Embargos dizendo, que a Lei lhes naõ fazia essa prohibiçaõ; e os Embargos naõ somente fóraõ modificativos, mas ofensivos; isto he, mostraõ que naõ existem os fundamentos da sentença, cuja praxe abusiva impugnou Alexandre Caetano Gomes. Disser. III. &c.

CAPITULO VI.

Das segundas instancias.

§. XXIX.

Appellaçaõ desconhecida nos primeiros tempos.

Pelos monumentos da primeira idade da Monarquia, se conhece hum Tribunal de appellaçaõ; antes este Direito repugnava á fórma de Governo, que entaõ tinha a Europa. Alguns dos nossos Foraes expressamente põem pena aos que se fôrem queixar ao Rei, e naõ quizessem receber a Sentença dos Magistrados dos Senhores. *Qui fuerit cum quaerimonia de suo vecino a Rege, et non quaesierit recipere judicium de vestros Juratos pectet x mrs., et exeat de Vila, et remaneat hareditate in manu de vestro concilio. Todo o Vizinho de Villà boa, que se for queixar ao Rei, e naõ quizer receber a Sentença dos Vossos Jurados, pague dez meravedis, seja lançado fóra da Villa, e a sua herança fique no Concelho.*

(*) Ord. Filip. Liv. III. tit. 88.
(**) Lei de 16. de Março de 1583.

Digitized by Google

lho. (*) A authoridade tambem, que tinhaõ os Senhores de condemnar á morte, mostra tambem a falta que havia do Direito de appellaçaõ. *Maiordomus non accipiat Maurum alicujus qui fuerit in vinculis, vel Mauram solutam pro quacumque calumniam quam fecerit, et si Dominus terrae et consilium viderint, quod talem calumniam fecerit unde debeat lapidari, vel cremari, lapidetur, vel cremetur. O Mordomo naõ tome para defender o Mouro de alguem, que estiver prezo, seja a culpa qual for; e se o Senhor da terra, e o Conselho julgarem, que o crime merece a pena de ser apedrejado, ou queimado assim se faça.* (Foral de Pombal), e a mesma determinaçaõ ha no Foral do Zesere.

§. XXX.

Quaerimonia, ou querima, o que era.

Pelos costumes Feudaes os homens dos Nobres, se se queixavaõ da Sentença do Juizo do seu Senhor, comettiaõ huma especie de perfidia. Para se remediar isto os meios fôraõ varios. Em algumas partes as appellaçoens só fôraõ admittidas da dilaçaõ, ou recusaçaõ de se naõ fazer justiça; em outras partes os Monarcas só tomáraõ conhecimento das causas de maior importancia, e deixavaõ aos Grandes as causas de pequena monta. Em Aragaõ para se pretextar o quebrantamento do Direito Senhorial, introduzindo a appellaçaõ, suppunha-se o aggravado em perigo de vida, e por isso elle vinha á presença da Justiça, ou Supremo Juiz clamando: *Avi, Avi, Força, Força.* (**) O mesmo costume havia na França; o queixoso chegava em altas vozes gritando á presença do Rei, pedindo-lhe reformasse a sentença. (***) Estas eraõ as

(*) Foral da Villa de Boa Jejua, por D. Martinho Paes.
(**) Blanca *Com. de Reb. Aragon.*
(***) Capt. L. 3. C. 59.

Digitized by Google

Querimas, ou Querimonias de que fallaõ os Foraes; e que alguns Grandes prohibiaõ, que se fossem fazer ao Rei. Ellas naõ só eraõ feitas dos Senhores dos Feudos ao Chéfe do Estado; mas dos Senhores subalternos de hum Feudo ao Senhor Principal: *Si cum quaerima de ipso ad Magistrum, vel ad Dominum terrae venerit.* Foral de Castello-Branco.

Destas queixas ao Soberano he que tiveraõ origem os nossos Aggravos, remedio analogo á appellaçaõ; e cuja variaçaõ tem lançado esta parte da Jurisprudencia na maior obscuridade. Em virtude da queixa ao Chéfe do Estado, se davaõ as Cartas de Justiça, das quaes ainda fálla a Ord. Liv. III. tit. 85. Estas Cartas eraõ chamadas aquellas, que os Reis mandavaõ fazer pelas queixas dos que queriaõ alcançar Direito, e levavaõ esta clausula: *Se assi he como querelou.* (*) Os Senhores territoriaes naõ levavaõ a mal estas queixas, porque ellas eraõ segundo as idéas da subordinaçaõ Feudal, e por isso ellas se introduzíraõ sem muita opposiçaõ: porém quando em lugar das queixas de que se naõ administrava justiça, se introduzíraõ as appellaçoens da injustiça, e iniquidade das suas sentenças, por toda a parte os Nobres atrevidamente contendêraõ por seus antigos privilegios. But when these were falowed by appeals on a corent of the injustice or iniquites of Sentense the nobles.... contended boldly fort their ancient privilege. (Robertson) A pezar das Leis de D. Diniz, sobre a liberdade, que todos tinhaõ de appellar, ainda no tempo de D. Affonso V. havia Senhores de terras, dos quaes nos feitos civeis naõ havia appellaçaõ. (**)

(*) Part. III. tit. 19. L. 6.
(**) Ord. Aff. Liv. III. tit. 74.

§. XXXI.

Digitized by Google

§. XXXI.

Appellaçoens quando começáraõ.

A introducçaõ do Direito Canonico, e Romano, concorreo muito para estabelecer mais amplamente a appellaçaõ á Côrte do Rei. No Reinado de D. Affonso III. se acha já este Direito. Entre as Leis deste Monarca se acha hum formulario, do modo como deviaõ ser ás Cartas de aggravo, o qual trata tambem do modo como se devia obrar, quando faltassem as razoens da appellaçaõ.

Em tempo do mesmo Rei D. Affonso III. era já costume dar á Parte appellaçaõ, se a pedia até nove dias; e sendo a appellaçaõ feita no lugar onde o Rei estava, devia ser pedida dentro em tres dias, e seguida até nove. (*) D. Diniz mandou, que a appellaçaõ fosse trazida até trinta dias, e que depois de appellado o Juiz nada innovasse; e por outra Lei mandou, que o Juiz, que naõ quizesse dar as razoens, e o Juizo, e o aggravo em escrito ao que appellasse; nem pozesse dia ás Partes de apparecer diante de ElRei, que lhe pagasse as custas. (**)

Acabada a appellaçaõ, e concertada por Tabelliaõ, ou Escrivaõ, era entregue ao Appellante assignando-se-lhe o termo de 30. dias, ou menos conforme a distancia; porém isto foi depois que a Côrte começou a ser estavel. (***)

(*) Ord. Aff. Liv. III. tit. 73. §. 2., e 3.
(**) L. e Post. antig.
(***) Ord. Aff. Liv. III. tit. 73. §. 7.

§. XXXII.

Aggravos Ordinarios.

As Supplicaçoens eraõ por Direito Romano hum remedio analogo á appellaçaõ, o qual a nossa Jurisprudencia dallí tomou. Havia em Roma certos Magistrados, dos quaes pela preheminencia do seu officio naõ era licito appellar (como se a Justiça dos litigantes houvesse de fazer a dignidade dos Magistrados;) porém em lugar da appellaçaõ havia outro remedio, que chamavaõ Supplicaçaõ. (*) O nosso Direito lhe chama Aggravo ordinario. No tempo de D. Diniz já este Direito entre nós era conhecido; pois que na Lei de 1302. diz este Monarca, que as sentenças, que fossem confirmadas pelos Sobre-Juizes, ou Ouvidores da *Supplicaçaõ*, naõ possaõ ser revogadas, e que a Parte que as quizesse revogar, pagasse quinhentos soldos. (**) D. Pedro fez tambem Lei sobre as supplicaçoens; e mandou que os que quizessem Aggravar para elle das sentenças, que os seus Sobre-Juizes dessem, os aggravos viessem a elle para os livrar como Direito fosse; e que aquelle que aggravasse pagaria em sua Chancellaria vinte cinco libras em dinheiro, assim como se usava em sua Casa.

D. Affonso V. mandou, que até 1500. reaes brancos se naõ podesse aggravar dos Sobre-Juizes da Casa do Civel: que até a quantia de 100. libras se despachasse o aggravo na mesma Casa, e que passando fosse á Corte; e que até hum anno depois da publicaçaõ da sentença o aggravo fosse appresentado na Côrte. Nos aggravos, que sahissem dos Ouvidores da Côrte, Corregedor della, Desembargadores, que por commissaõ despachavaõ em

(*) L. un. ff. *de Off. Praef. Praet.*
(**) L. e Post. ant. Ord. Aff. Liv. III. tit. 10. §. 5.

lugar

lugar destes Ministros, o tempo para seguir o aggravo foi seis mezes. (*)

Quatro marcos de prata fôraõ a alçada, que D. Manoel deu aos Sobre-Juizes da Casa do Civel; e mandou que até oito ficaria o aggravo na mesma Casa, e que hiria á Casa da Supplicaçaõ se passasse; aonde tambem hiriaõ os que sahissem dos Corregedores da Côrte, passando a demanda de trez mil reis; os dos Ouvidores, passando de quatro marcos de prata; os dos Ouvidores das Ilhas passando de cem mil reis. A mulcta para a Chancellaria foi entaõ mudada em novecentos reis, paga dentro de dois mezes; e para, apresentaçaõ do aggravo seis mezes fôraõ dados, dentro de cujo prazo se naõ faria execuçaõ, o que foi revogado pela Lei de 1524., e depois se tornou a pôr em uso pela de 1559.

Deixando tantas miudezas, passemos agora a fallar dos aggravos por instrumento, e petiçaõ.

§. XXXIII.

Aggravo por instrumento, e petiçaõ. &c.

O aggravo ordinario, he relativo ao extraordinario; mas naõ foi este o nome, que no Fôro tiveraõ os aggravos, que tinhaõ diversa natureza do que chamavaõ Ordinario; chamáraõ-se estes por instrumento, por petiçaõ, e nos autos; segundo o modo, com que se interpunhaõ estas analogías das appellaçoens. Investigar a origem destes remedios, e observar as suas vicissitudes, saõ pontos naõ pouco embaraçados.

Quando no Fôro se começou a introduzir o Direito Romano, e Canonico, succedeo muitas vezes ficarem Direitos semelhantes; porém de differente origem, e natureza. O Direito das appellaçoens he huma salva guar-

(*) Ordr Aff. Liv. III. tit. 109. §. 1. 34. &c.

da

Digitized by Google

da para a segurança dos Cidadaons, liga as mãos do Magistrado que naõ guardou o Direito ás partes, ou leva a hum exame mais circumspecto a Justiça dos litigantes. Taes tambem saõ os fins dos aggravos por instrumento, ou petiçaõ &c. Do mesmo modo, que na appellaçaõ elles vaõ a discutir, e a pôr em menos perigo o Direito, que huma das Partes suppoem offendido.

§. XXXIV.

Sua origem.

Já acima notamos (§. XXX.) os varios modos como os Soberanos procurávaõ diminuir o poder dos Senhores Territoriaes, que tantas desordens causáraõ no Estado. As Cartas de Justiça saõ entre nós hum dos primeiros meios. D. Diniz por Lei de 1320. deo toda a extençaõ a este remedio, mandando que todos podessem ganhar carta de simples Justiça livremente; nestas cartas se costumava pôr a clausula *se assi he como querelou* (*) a qual indica as querimas, e querimonias dos nossos Foraes. Pela mesma Lei de D. Diniz as appellaçoens á Côrte do Rei tiveraõ toda a amplidaõ; o Direito Canonico, que já entre nós tinha muito uso, enchêo tudo de appellaçoens. Naõ sómente dos actos judiciaes, mas tambem dos extrajudiciaes se podia appellar; naõ somente das definitivas, mas tambem das interlocutorias; que delongas naõ haviaõ daquí nascer? D. Affonso IV. deixa bem entender isto em huma das suas Leis a qual diz:
» Considerando como quer que seja muito em poder dos
» Juizes de abreviar os feitos, pero que as malicias dos
» que os preitos ham, sam tantas, que os ditos prei-
» tos nom podem tam toste vir a cabamento, como com-
» pria, postoque os Juises os entendam, e vejam por ra-

(*) Partida 3. tit. 19. L. VI.

» sam

Digitized by Google

» fam das appellaçoeés, que as partes fafem, em *ap-*
» *pellando de todallas as Sentenſas, que contra ellas*
» *ſom dadas, poſteque nom ſejam difinitivas.* » (*)

Para evitar eſtes males, o meſmo Monarca coarctou as appellaçoens das interlocutorias a dois cazos. I°. Quando o Juiz naõ póde hir pelo proceſſo em diante v. g. quando o Juiz julga, que o Réo naõ deve ſer citado, ou ſe julga por naõ Juiz. II.° Quando a interlocutoria tem gravame irreparavel pela definitiva, v.g. manda metter o Réo a tormento; todos os mais cazos ficáraõ ſem o remedio da appellaçaõ. Ganhou o proceſſo na brevidade; porém o direito das partes offendido pelas outras interlocutorias ficou ſem remedio. O caminho que ſe buſcou para evitar eſte mal foi, recorrer ás antigas Cartas de Juſtiça; iſto he, ás queixas por que ellas fôraõ concedidas; e como para melhor prova, e brevidade era melhor que ellas foſſem formalizadas por inſtrumento, daquí naſceo o nome de aggravo por inſtrumento.

A circumſtancia dos aggravos introduzidos no proceſſo, para remediar a falta das appellaçoens das interlocutorias fizeraõ naſcer tres eſpecies. Porque, ou o Juiz para quem ſe aggravava, eſtava na terra, ou perto; (10) e neſte cazo fôraõ os proprios actos ao Juizo ſuperior; para o que ſe fez petiçaõ ao meſmo Juiz para os avocar: o que deo o nome aos aggravos por petiçaõ, nos quaes o Juiz *a quo* naõ póde proceder por falta de actos. Neſte cazo cahio a Legislaçaõ no meſmo mal, que queria evitar, prohibindo as appellaçoens das interlocutorias; olhou porém pela brevidade em quanto limitou eſte modo de proceſſar as cauzas, que tem Juiz ſuperior dentro de cinco legoas, e em quanto deo ás Partes, e ao Juiz de quem ſe aggrava prazo certo para reſponder. Mas como o Juiz ſuperior naõ teve tempo limitado para ſentenciar, as delongas fôraõ as meſmas. Se o Juiz ſu-

(*) Ord. Aff. Liv. III. tit. 72. §. 4.

prior

perior estava fóra das cinco legoas, entaõ fôraõ os aggravos por instrumento, porque de outro modo a prohibiçaõ das appellaçoens nas interlocutorias ficaria inteiramente inutil.

§. XXXV.

Limitaçaõ.

Pela antiga Legislaçaõ (*) se mostra, que os aggràvos das interlocutorias por instrumento, podiaõ tambem ser nos actos do processo: ibi. » E no caso, que o Juiz » inferior recebesse áppellaçam alguũa Parte, e a outra » Parte contraria o pozesse por aggravo nos actos sem dello tirar instrumento por dizer, que nom era caso de » appellaçam. »

A nova ordem de Juizo de D. Joaõ III., fez já distinçaõ de casos onde só havia de haver aggravo no acto do processo, ou por instrumento. v. g. Que houvesse só aggravo no acto do processo da condemnaçaõ das custas de retardamento; do que se pronunciasse sobre as excepçoens dilatorias &c. A mesma citada extravagante restringio a ser só caso de aggravo por instrumento aquelle, em que o Réo he absoluto, pelo Author naõ vir com o Libello no termo dado: (**) A Extravagante de 28. de Janeiro de 1578. (***) tambem restringio, só ser caso de aggravo por instrumento, ou petiçaõ aquelle, em que se naõ procede a sequestro pelas duvidas, que se movem ás partilhas; fazendo deste modo huma excepçaõ á Ordenaçaõ, que concede haver appellàçaõ das interlocutorias no caso de gravame irreparavel na definitiva.

(*) Ord. Manoel. Liv. III. tit. 54., e 77., e Filip. Liv. III. tit. 70. §. 8., e tit. 84. §. 11.
(**) Leaõ P. III. tit. 1. L. 7. n. 6. 7. &c.
(***) Filip. Liv. IV. tit. 96. n. 13.

§. XXXIV.

Digitized by Google

§. XXXVI.

Semelhança com as appellaçoens.

Introduzidos os aggravos em lugar das appellaçoens das Sentenças interlocutorias, que as Leis prohibiaõ, elles se assemelhàraõ em muitas coizas ás appellaçoens. Estas, se eraõ na Côrte, o Juiz hia contar as razoens, que as Partes tinhaõ allegado, e daquí se introduzio hirem os proprios actos; nos aggravos da terra, ou dentro das cinco legoas. As appellaçoens tinhaõ por maior prazo para serem apresentadas trinta dias, a praxe introduzio este mesmo prazo para a apresentaçaõ dos aggravos, tirando huma conclusaõ geral dos cazos singulares dos aggravos quando se nega a appellaçaõ das interlocutorias, (*) ou quando se aggrava dos actos extrajudiciaes, que fazem as Confrarias, e Universidades, tendo esses actos ahí fim. (**)

§. XXXVII.

Extençaõ, que lhe deo o uso do Fôro.

Resta-nos fallar da cauza, porque o uso do Foro introduzio o remedio do aggravo por instrumento, ou petiçaõ em varios mandatos dos Magistrados, que naõ saõ interlocutorios, mas sim definitivos; aos quaes lhes podia bem competir o remedio de appellaçaõ, taõ usado na antiga Legislaçaõ. Esta praxe naõ só ha mais de dois seculos passou para a Legislaçaõ; porém depois continuou com maior extençaõ. A Ord. Liv. III. tit. 2. §. 18. que mandou ao Juiz absolver o Réo, quando o Author

(*) Ord. Liv. III. tit. 74. §. 4.
(**) Ord. Liv. III. tit. 78.

Digitized by Google

naõ vier ao termo, que lhe for assignado para trazer o Libello, tracta de huma definitiva. O mesmo he no §. 22. onde falla da absolviçaõ, que o Juiz deve dar ao Réo se com o libello naõ apresentar escritura publica, sendo caso, que se naõ possa provar senaõ por ella. Em quanto ao estylo do Fôro, já no tempo de Leitaõ era amplissimo. *Neque obstat*, diz elle, *si dicatur ex adverso stylum, et praxim jam admisisse gravamen, de quo agimus, interponi in pluribus casibus in Ord. non expressis.* Naõ obsta o dizer-se, que o estylo, e prática admittem aggravo, ainda nos cazos, que a Ord. naõ expressa. (*)

E parece que quando as Leis fizeraõ cazo de aggravo onde competía o remedio de appellaçaõ, tiveraõ em vista a maior expediçaõ do processo; e que quando os aggravantes usáraõ do remedio do aggravo, competindo-lhes o remedio de appellaçaõ, attendêraõ ao poderem usar deste remedio diante de hum Magistrado superior, que muitas vezes estava na mesma terra; diante do qual naõ podiaõ interpôr a appellaçaõ.

§. XXXVIII.

Duvidas sobre quando cabe appellaçaõ, ou aggravo.

Postos dois remedios, que ambos tendem ao mesmo fim, tem no Fôro havido grandes duvidas, sobre quando se deve usar de appellaçaõ, e quando de aggravo, isto he, por instrumento, ou petiçaõ; o Jurisconsulto Leitaõ, que ex professo tratou esta materia, diz, que se naõ podia assignar nenhuma regra, e que todos os cazos, em que se podia usar de aggravo por instrumento, ou petiçaõ eraõ especiaes, indicados no nosso

(*) *De Jur. Lusit.* Quaest. VI. n. 19.

Codi-

Digitized by Google

Codigo; (*) e em quanto á Praxe que prevalecia em contrario, resqondeo com hum pensar acima do seu tempo: *Libere igitur, et laudabiliter studiosis philosophari liceat, non enim vulgi, sed unius docti existimatio quaerenda est.* (**)

Mas se confórme a opiniaõ do mesmo Jurisconsulto a clausula da Lei: *Dará appellaçaõ, e aggravo nos cazos, em que couber*: se entende, dos aggravos por instrumento, ou petiçaõ: esta mesma clausula suppoem, que ha huma regra geral para distinguir quando o caso he de appellaçaõ, ou quando de aggravo.

Da Ord. Liv. I. tit. 80. §. 11. que manda aos Tabelliaens dar os instrumentos de aggravos ás Partes, posto que o Juiz de que se aggravaõ tenhaõ alçada no cazo; e da outra Liv. I. tit. 58. §. 25. que diz, que naõ cabendo as Causas nas alçadas dos Juizes, de que se aggravarem, os Corregedores naõ proveráõ os aggravantes: (***) nasceo a dúvida, se os aggravos tinhaõ lugar em todos os cazos, ou sómente naquelles, em que naõ cabia a alçada do Juiz; e decidio-se, que os aggravos sempre se deviaõ conceder; e que o Juiz superior he que havia dar provimento, ou denegallo segundo coubesse, ou naõ na alçada do Juiz o cazo de que se interpunha. (****)

§. XXXIX.

Revistas dos primeiros tempos.

Entre os remedios de reparar a injustiça das primeiras Sentenças entraõ tambem as Revistas. Como nos antigos tempos do maior valimento das Jurisdicçoens Feudaes as appellaçoens naõ eraõ conhecidas, foi preciso

(*) Qaest. VI. n. 16.
(**) N. 25.
(***) Extrav. de 14. de Abril de 1524. Leaõ Patt. I. tit. 17. l. 1.
(****) Leitaõ Quest. 6. n. 77.

Digitized by Google

recorrer a alguns meios pelos quaes melhor se averiguasse a justiça offendida pelas primeiras Sentenças. As nossas Leis nesta parte começaõ no Reinado de D. Affonso II., e dellas consta, que as Revistas eraõ limitadas ás Sentenças dadas pelos Juizes do Rei, de cuja mercê dependiaõ. Se a Parte que pedia a Revista naõ era provida, pagava certa mulcta. O texto da Lei expressa bem estes pontos: » Cobiçando noos poer cima aas demandas, e » nom chegar a demanda a demandas, e que por esto hajam as demandas fim, qual devem, estabelescemos, » que se algum trouver a nosso Juizo aquelle, que houve demandado depois das Sentenças dos nossos Juizes, » querendolhe noos fazer mercee, que conheçam do erro » alguũ se o hy houver, e depois for vencido, e achado que a Sentensa que guainhou a outra Parte contra » elle he booa, e qual devia; por esto, porque constrangeo seu adversario como nom devia, se o vencedor » for Cavalleiro, ou Clerigo Prelado de Igreja, o vencido » seja penado em dez meravedis de ouro, se for peam ou » Clerigo nom Prelado seja penado em sinco meravedis » de ouro. »

§. XL.

Revistas no Seculo XIV. XV., e XVI.

D. Diniz restringio os cazos de Revistas ás Sentenças, que tivessem nullidade, ou quando ElRei tivesse visto primeiramente o feito, e julgasse, que devia ser outra vez examinado. D. Affonso V. ajuntou, que se podesse tambem pedir revista quando a Parte allegasse, que a Sentença fôra dada por soborno; (*) e mandou, que as Partes que por Graça especial requeressem que lhe viessem os feitos, pagassem para a Chancellaria certa somma (**)

(*) Ord. Aff. Liv. III. tit. 10. §. 1. 3. 5. 7.
(**) Ibi.

n. 7.

Digitized by Google

n. 7.) Este Legislador foi, o que pela primeira vez usou dos termos *Revista por graça especial*, para differença das Revistas, que ao depois a Praxe chamou Revistas de Justiça. A Legislaçaõ de D.Manoel seguio os mesmos passos na divisaõ das Revistas, e nas de especial Graça accrescentou: que para serem concedidas precederia primeiro informaçaõ de dois Letrados, que pelo feito fossem em parecer, que a Sentença naõ foi justamente dada; ou quando houvesse suspeiçaõ, posto que se naõ podesse pôr em fórma; ou quando o feito fosse de tal qualidade, e a sentença naõ taõ bem dada, que notoriamente se concebesse, que devia ser melhor examinada.

Em contraposiçaõ ás Revistas de especial Graça, o usado Fôro, chamou ás outras de Justiça, cuja diversidade, que ao depois alguns Doutores negáraõ, he bem estabelecida pela Ord. de D. Manoel Liv. III. tit. 78. §. 7., e Fillipina Liv. III. tit. 95. §. 15. ibi » E em quan- » to ás outras Revistas que naõ saõ por especial Graça. »

O Desembargador Valasco, que escrevia a Cons. 51. pouco depois da destruiçaõ de Africa, como parece pelo §. 30. poem estas differenças entre humas, e outras Revistas: I. as Revistas de Justiça saõ concedidas só nos cazos da Ord. Liv. III. tit. 95.; as de Graça especial saõ em todos os cazos, em que notoriamente pareça, que o feito deva ser examinado: II. As de Graça especial haõ de ser pedidas dentro de dois mezes; as de Justiça naõ tem tempo limitado: III. Nas de especial Graça nada se póde allegar fóra dos autos; nas de Justiça, pode-se allegar, e provar as cauzas, por que as Revistas saõ concedidas: IV. Nas de especial Graça he sempre previa a informaçaõ de dois Desembargadores, nas de Justiça naõ.

A Legislaçaõ, que se seguio á Ord. de D. Manoel (*) limitou as causas de Revista I. a taes alçadas (11)

(*) Lei de 2. de Novembro de 1564. Leaõ Part. I. tit. 4. l. 1.

II. a

II. a taes Sentenças. (12) III. ao numero das mesmas Sentenças: o que tudo mostra, que hindo a Legislaçaõ cada vez mais a perder a simplicidade, o mesmo Fôro se via opprimido com a obra das suas mãos.

CAPITULO VII.

Das execuçoens das Sentenças.

§. XLI.

Execuçoens como se faziaõ antigamente.

Depois de pleiteada huma causa em huma, ou mais Instancias, segue-se a execuçaõ da Sentença. Como ella se fazia nos primeiros tempos da Monarquia; que tempo mediava entre a execuçaõ, e a Sentença; por quem era feita, e com que solemnidades; saõ pontos sobre que em tanta falta de monumentos, apenas póde haver conjecturas.

Quando hum Pôvo sahe do estado da barbaridade; passa por diversos gráos, que fazem sentir essa mesma barbaridade, antes que chegue ao estado polido, já mais, já menos. Acima fica notado, que os Póvos Septentrionaes admittiaõ a penhora por authoridade propria do erédor, ainda antes da Causa julgada (§.VI.) o que dá maior augmento para conjecturar, que nos primeiros costumes, ou nos costumes que naõ conheciaõ os verdadeiros fins da Sociedade, este seria o modo de fazer a penhora depois da Causa decidida. A Ord. Liv. IV. tit. 23. §. 3.: dá boa prova da penhora feita por authoridade propria ibi: » E se o » alugador da casa naõ pagar o aluguer ao tempo que » prometteo, o senhor della o naõ poderá penhorar por » se escusarem differenças: mas poderá mandar fazer » isso ao Alcaide da Villa, ou Lugar onde acontecer: ao » qual mandamos, que por seu mandado faça essa pe» nhora, sem outra authoridade de Justiça. » Eisaqui o cré-

crédor mandando fazer penhora aos mesmos executores da Justiça, o que era já huma modificaçaõ dos costumes antigos, que feita por D. Affonso V. (*) passou para os Codigos, que se seguíraõ; tanto vigor tem o Direito costumeiro! O primitivo uso era o proprio crédor fazer por si a penhora. » Item. Costume he, que o senhor da » casa póde penhorar sem coima, e tomar o penhor em « sua casa polo aluguer, que lhe devem... E esto he » estabalescido, e acostumado de longo tempo por se ha» verem de tirar brigas, e contendas entre as pessoas, e » por boom pagamento; e foi publicado no Paaço do » Conselho da Cidade de Lisboa em Juizo, perante Af» fonso Martins Alvernas, Alguasil geeral em a dita Ci» dade... e o publicou em Juizo aos vinte dias do mez » de Outubro; era de mil e quatro centos, e onze annos. » (**) A Lei de D. Affonso II. (***) he o Direito mais antigo que temos sobre penhoras em materia julgada. Ella manda que o Porteiro faça a penhora, e naõ receba do penhorado cauçaõ. As penhoras, de que fazem mençaõ os Fóraes, as mais dellas saõ relativas ao principio da Causa: algumas clausulas ha que fazem duvida, se eraõ depois do pleito findo. *Qui in Villa pindat cum Saione, et sacudirint ei pignos... pidret pro 60. sold. medios ad Consilio, medios ad rancuroso*: *O que na Villa penhorar com o Saiaõ, terá do que lhe tirar 60. soldos, metade para o Concelho, e metade para o querelante*. (****) Em algumas terras os moradores naõ pediaõ ser penhorados, senaõ pelos seus vizinhos: *Et homines de Touro non solvant pignora pro Domino Touro, neque pro Merino, nisi pro suo vicino*: *Os habitadores de Villa de Touro naõ seraõ penhorados pelo Senhor da Villa, nem por Meirinho, e só o poderaõ ser por seus*

(*) Liv. IV. tit. 73. §. 6.
(**) §. 2., e 5.
(***) Ord. Aff. Liv. III. tit. 92.
(****) Foral de Castello-Branco.

vizi-

vizinhos. Esta legislaçaõ tinha semelhança com a Lei Salica, a qual dizia fallando da execuçaõ da sentença: *Tunc Gravio roget septem Rathimburgios, qui secum ambulent ad domum illius, qui fidem fecit; dicat si praesens est, voluntate tua solve homini isto de eo quod ei fidem fecisti, et elige duos ex his, quos volueris, quibuscum, quod solvere debes ad pretiato*: depois do crédor se queixar ao Juiz, de que o devedor naõ compria a palavra, que tinha dado de lhe pagar *entaõ o Juiz requererá a sete homens bons, que vaõ com elle á casa do devedor; e se estiver presente digalhe: A boamente paga a este homem, o que lhe prometeste pagar, e destes escolhe dous homens, com os quaes se faça a estimaçaõ, do que deves pagar.*

§. XLII.

Tempo, que mediava entre a Sentença, e a execuçaõ.

Até ao tempo de D. Fernando os penhores de bens de raiz naõ podiaõ ser vendidos senaõ passado anno, e dia, e os moveis, passados tres mezes; este Monarca limitou o prazo para os primeiros a tres mezes, e para os segundos a tres nove dias; cujos prazos duravaõ ainda no tempo de D. Affonso V. (*) D. Manoel determinou, que os bens de raiz andassem em pregaõ trinta dias, e os moveis dez; e D. Sebastiaõ limitou o primeiro prazo a vinte, e o segundo a oito. (**)

Até ao anno de 1476. se passavaõ Sentenças, (13) e depois Cartas executorias como agora se usa; porém entaõ se resolveo, que se passassem primeiro Cartas executorias, e depois de compridas, Cartas de Sentenças. (***)

(*) Ord. Aff. Liv. III. tit. 106. §. 1., e 2.
(**) L. de 28. de Jan. de 1578.
(***) *Synops Chron.* Tom. I. p. 108.

CAP.

Digitized by Google

CAPITULO VIII.

Males, que produzio no Fôro a introducçaõ do Direito Romano, e remedios, que fôraõ buſcados.

§. XLIII.

Extinçaõ de Advogados, e Procuradores.

A Legislaçaõ Romana, filha de differentes Conſtituiçoens, e por iſſo falta de fórma nos ſeus principios, quando no Seculo XII. foi introduzida nos Governos da Europa, ſe por huma parte extinguio as práticas dos duellos, e Juizos ſuperſticioſos, por outra produzia no proceſſo delongas infinitas, (14) poz os Direitos dos Cidadaons vacillantes, e fez preciſa na Sociedade huma nova, e numeroſa claſſe, que vive pelo trabalho dos mais. Os Governadores dos Póvos ſentíraõ os males, que entaõ começavaõ; e por iſſo lhes procuráraõ alguns remedios, porém a continuaçaõ, e o maior auge deſſes males moſtra, que taes remedios fôraõ inſufficientes. Friderico III. em Alemanha mandou abolir os Doutores, tendo para ſi que elles eraõ os que produziaõ os males do Fôro, (*) Quaſi ſemelhante remedio tomou a noſſa Legislaçaõ, que ſentia os meſmos males. Huma Lei de D. Diniz de 1282. reprehende os Advogados pelas muitas delongas, que elles cauſavaõ nas demandas; outra do meſmo Monarca manda, que os Sobre-Juizes caſtiguem os Procuradores, e Advogados, que faziaõ burlas; e taxa-lhes os ſalarios. D. Affonſo IV. diz em huma das ſuas Leis, *que por cauſa das muitas delongas, que tinham as demandas, os homens, que ſe mettiam nos preitos deixavam perder ſa prol.* Para evitar iſto mandou, » que

(*) Cuſp. pag. 411.

Digitized by Google

» nom houvesse Vogados na Coorte, nem em parte algu-
» ũa Procuradores residentes; e que os Juizes fizessem
» jurar os Vogados, que as Partes tinham boons preitos;
» e que se nom pozessem as razoens, que se deviaõ poer,
» nom tevessem salario, e fossem privados do officio, e
» que os Juizes fezessem aas Partes as perguntas, que
» bem lhes parecesse para decisaõ do feito. » Fernaõ Lopes na Chronica de D. Pedro I. (Cap. V.) conta, que este Rei para atalhar as demandas, mandou que em sua Casa, e em todo o seu Reino naõ houvesse Advogados alguns. Porém este remedio foi infructuoso, porque naõ estava allí o mal. Fôraõ culpadas as pessoas, que manejavaõ o Direito Romano, e elle ficou desculpado; devendo ser pelo contrario; porém isto requeria huma Logica mais apurada, do que era a daquelle tempo.

§. XLIV.

Renascimento do antigo modo de processar.

O outro remedio, que os nossos Legisladores tomáraõ para palear as desordens do Fôro, foi assemelhar alguns processos á antiga ordem dos mesmos Juizos; isto he, ouvidas as Partes com as suas provas, e sobre ellas proferir a Sentença. Porém isto repugnava a tantas solemnidades, que tinha o processo segundo as regas de Direito Romano, e Canonico: os Doutores de cujos Direitos tinhaõ interesse em que o processo perdesse a sua antiga simplicidade. Naõ houve regra alguma para os processos seguirem tal nórma, antes a Lei de D. Affonso IV., que manda, que os Juizes julguem pela verdade sabida sem embargo do erro do processo, (*) mostra bem as minucias, sobre que no modo dos Juizos insistiaõ os Juristas daquelle tempo. As mesmas Sentenças

(*) Ord. Liv. III. tit. 63.

plei-

pleiteadas ao modo dos primeiros tempos expressamente fallaõ nos estragos do Fôro: porêmos aquí huma clausula breve de huma sentença de D. Affonso IV; e no fim desta Memoria poremos por extenso huma sentença de D. Diniz para melhor se conhecer a fórma particular, que para a sua decisaõ tinhaõ alguns feitos. Epigrafe:

Carta per que ElRei manda, que ningum de Thomar sirva em ningua guerra salvo com ElRei.

» Dom Affonso por graça de Deos Rei de Portugal,
» e do Algarve, a quantos esta Carta virem faço saber,
» qua demanda era perante mim entre o Consellho de
» Thomar por Estevam Domingues morador em esse logo
» seu Procurador d'alma presente, e D. Rodrigues Annes
» Mestre da Cavallaria da Ordem de Christo, e o Con-
» vento de sa Ordem por Affonso Pires Procurador, que
» foi em ma Corte seu Procurador d'alma por rasaõ de
» aggravamientos, que esse Consellho disia, que recebia do
» dito Mestre, e dos seus, e de sa Ordem. E porque
» dessa demanda podera receber grandes escandalos, e que
» seria desservisso de Deos e meu, e damno das Partes;
» e consirando, que se fossem bem decididas maior servisso
» poderia receber delles, que se andassem em demanda
» estragando gram parte do que am. Fis veer esses aggra-
» vos presentes as Partes, per as confissoens, que elles
» perante mim fiserom, e per escrituras, que mostrarom:
» as quaes vistas dei sentensa definitiva pela guisa que
» se segue.... E em testemunho desto mandei dar ao di-
» to Conselho de Thomar esta minha Carta, dada em Va-
» lada trinta dias de Outubro. ElRei o mandou visto o
» feito com os do seu Conselho. Vasques Annes a fes era
» de mil tresentos, e noventa e hum annos. » (*)

Desta sentença antiga se vê, que huma demanda de-

(*) Cartorio da Camera de Thomar.

cidida pela prática moderna daquella idade, era hum eſtragamento das Partes; pelo que neſte caſo, e em outros ſe recorreo ao modo antigo de julgar os pleitos, que era preſentes as Partes por confiſſoens, que ellas faziaõ, e por eſcrituras, que moſtravaõ. &c. Mas por que razaõ conhecido o mal, e buſcado o remedio, ſe naõ continuou com elle? He eſte hum fenomeno Politico bem digno de obſervaçaõ!

§. XLV.

Abreviaçaõ dos termos do proceſſo.

O terceiro meio de que ſe uſou para remediar as delongas, que ſe introduzíraõ no proceſſo, foi abreviar-lhe os termos. D. Diniz foi o primeiro, que buſcou eſte caminho, mas quando o Fôro via hum mal evitado, outro lhe naſcia. Neſte Reinado começou a authoridade dos Doutores a ſer tida por Lei, o que a meſma Legiſlaçaõ authorizava. » Item, he coſtume per Cantorem El» borenſem. Item he Direito per Cantorem Elborenſem. » Item he coſtume per Magiſtrum Julianum, et per Ma» giſtrum Petrum, » ſaõ modos como ſe explica o Direiro daquelle Reinado. A pezar dos remedios, que D. Affonſo IV., e D. Pedro I. propozeraõ para atalhar as deſordens dos Juizos, ellas eraõ taes no governo de D. Fernando, que elle diz: » que no ſeu tempo ſe moviam, » e tratavam demandas, preitos e contendas ſem conto, » e ſem meſura, de tal ſorte que os homens nam ſoo per» diam o que tinham pera ſeu mantimento, mas leixa» vaõ ſeus meſteres; o que elle attribue ao conrompi» mento das teſtemunhas, pelo que determinou em certos » caſos, que houveſſe ſoo provas per eſcriptura. » (*) Porém ſe a corrupçaõ das teſtemunhas era a cauſa de tantos

(*) Ord. Aff. Liv. III. tit. 64.

pleí-

Digitized by Google

pleitos, naõ he sem razaõ conjecturar, que ella podia obrar corrompendo o Tabelliaõ, que faz as escrituras; ou fingindo-as de tempos antigos. O certo he, que por este meio o mal se naõ evitou; porque a Legislaçaõ do seculo seguinte se queixa das grandes dilaçoens, e demoras, que tinhaõ os feitos; as quaes procurou evitar abreviando os termos do processo, o que já se tinha tentado: Isto mostrará a breve synopse, que vamos a fazer de varias Ordens judiciarias, que no Seculo XIV., e XV. fôraõ publicadas.

§. XLVI.

Synopse das Ordens judiciarias.

Ordem judiciaria de D. Affonso V. (*) O traslado do Libello era dado ao Réo para deliberar. (§. 6.) Se o Author fazia alguma addiçaõ ao Libello, o Réo tinha prazo para responder, e quantas addiçoens fazia tantos prazos tinha o Réo, e estando ausente tantas novas citaçoens. (§. 12.) Pronunciando-se sobre as excepçoens, se o Réo confessava, devia vir com as razoens em fórma até ao outro dia; negando, vinha o Author com os artigos. (§. 19.) Julgando-se, que o Libello trazia Direito, seguia-se o juramento de Calumnia, e a Contestaçaõ da lide affirmativa, ou negativa, ou por clausula geral. (**) Vindo com embargos a contestar dava-se traslado delles ao Author para responder: (***) Feita a contestaçaõ, vinha o Author até o outro dia com o Libello, o Juiz lhe assignava mais dois termos quando faltava. (§.6.)

Ordem jud. de D. Manoel. (****) Vista do Libello

(*) Ord. Aff. Liv. III. tit. 20.
(**) Ibi. Tit. 58.
(***) Tit. 57. 5.
(****) Ord. Man. Liv. III. tit. 15.

Digitized by Google

ao Réo, que podia pedir tempo para deliberar. (§. 4.) Excepçoens antes de reſponder ao Libello, (§. 9.) e abſolviçaõ da Parte que requer, e moſtra que a procuraçaõ da outra naõ he baſtante: (§. 10.) Tres termos ao Author para vir com o Libello, (§. 17.) outros trez ao Réo para contrariar; tantos para a replica, e treplica. (§. 20.) Os artigos cummulativos, e dependentes tinhaõ hum ſó termo; o meſmo na ſua contrariedade, replica &c. (§. 24.) Todos os termos eraõ peremptorios, (§. 15.) e o Procurador, que naõ dava o feito no termo era condemnado em 20. cruſados, ainda que naõ houveſſe accuſaçaõ. (§. 16.) Humas ſó razoens ſobre o Libello, ou a final; e ſó na Relaçaõ, he que podiaõ ſer de palavra. (§. 12.)

Ordem Judic. de D. Joaõ III. de 5. de Julho de 1526. (*) ſe a cauſa ſe naõ decidia pelas perguntas do Juiz, o Author vinha á primeira com o Libello, que era recebido ſem ſe lêr: duas audiencias para a contrariedade, huma para a replica, outra para a treplica. (1. e 2.) Quando o Réo allegava, que a acçaõ naõ era de receber tinha hum termo, que era o da contrariedade, (4.) e ſe tinha excepçoensi dilatorias, devia vir com ellas no meſmo termo; (6.) e querendo embargar o proceſſo com alguma das excepçoens peremptorias *Sentença*, *tranſacçaõ*, *juramento*, *paga*, ou *quitaçaõ*, tinha dez dias para a provar; ſe procedia, eraõ aſſignados os termos de contrariedade, replica &c., e naõ procedendo, condemnado o Réo nas cuſtas, vinha com a contrariedade. (7.) Se as Partes naõ vinhaõ nos termos aſſignados, eraõ lançados delles, e ſó eraõ admittidos na primeira audiencia com juſta cauſa. (9. 10.) Os artigos accumulativos, ou dependentes, ou de nova razaõ tinhaõ lugar antes da prova, (16.) e ſó hnma vez, (19.) excepto os de nova razaõ, que ſe podiaõ allegar quando o feito ſe houveſſe de deſpachar a final em Relaçaõ, ou no caſo de appellaçaõ, ou de aggravo, naõ ſe tendo allegado na appellaçaõ: (20.) Os artigos de oppoſiçaõ poſtos antes de dar

(*) Leaõ P. III. tit. 1. L. 9.

lugar

Digitized by Google

lugar á prova na primeira instancia, eraõ recebidos na audiencia, e assim a contrariedade. &c. Se eraõ postos depois, ou em outras instancias antes do feito concluso; pronunciava-se nelles por desembargo. (28.)

Naõ havia aggravo, ou appellaçaõ no que respeitava a ordenar o processo; excepto nos casos nesta Lei especificados. (22.) Os Procuradores, que punhaõ termos diffamatorios, ou artigos impertinentes eraõ castigados: (31. e 32.) Se os autos se anullavaõ por falta de alguma solemnidade pagava as custas a Parte culpada. (33.) As Suspeiçoens eraõ julgadas dentro em hum mez, e tinhaõ mais quinze dias, havendo causa (39.)

Ordem de Juizo de D. Sebastiaõ de 28. de Janeiro de 1578.

Manda: Que na primeira instancia naõ haja artigos accumulativos, ou de nova razaõ; (1.) e que cada Sentença naõ tenha senaõ huns embargos, excepto se fôrem de restituiçaõ, ou suspeiçaõ. (2.) Que corra a causa posto que se allegue, que os papéis para a sua prova estaõ na India, &c. se lá se naõ fez o contrato, (8.) e ainda que o chamado para authoria esteja fóra do Reino. (9.) Que posta a opposiçaõ depois das inquiriçoens abertas, correrá em feito apartado, e findo o primeiro feito correrá o segundo. (12.) Que nas acçoens, que nascem de escriptura publica &c. naõ provando o Réo dentro de dez dias perfeitamente coisa que o releve, será condemnado, e executado sem appellaçaõ, ou aggravo, dará porém o Author fiança á quantia executada até a decisaõ dos embargos recebidos; (4.) e se dentro nos dez dias se vier com embargos de incompetencia &c. seraõ summariamente. (6.) Que o Assistente tome o feito nos termos, em que estiver. (15.) Que o Advogado, que naõ der o feito no termo assignado, seja logo condemnado nas custas do retardamento, e em dez cruzados; (26.) e que aconselhando contra Direito, tenha as penas do Juiz, que jul-

Digitized by Google

julga contra Direito. (25.) Que naõ haverá embargos á execuçaõ de coisa certa sem deposito; (43.) e que os artigos de liquidaçaõ seraõ summarios. (44.)

Reformaçaõ da Justiça de Filippe I. de 4. de Janeiro de 1583.

Determina: Que nenhum Ministro se dê por suspeito, salvo se souber, que he parente dentro do quarto gráo; e que havendo embargos ao procederem as suspeiçoens, se determinem dentro dos 45. dias. Que quando se pedirem fructos, ou rendimentos, se declare a quantidade: que os Alcaides façaõ logo as penhoras, pena de suspensaõ: que a folha dos criminosos se corra em oito dias: e que em hum só feito se livrem os criminosos do mesmo crime, querendo.

Reformaçaõ da Justiça de Filippe III. de 26. de Janeiro de 1613.

Manda: Que toda a pessoa, que pedir vista para embargos, naõ possa ter o processo mais, que hum só dia para os formar, e tornar com elles; e que os Escrivaens passaráõ logo mandado para se darem os processos.

§. XLVII.

Conclusaõ.

A pezar de tantas Leis, que se tem feito para diminuir os pleitos, e abreviar os processos, elles tem crescido, e saõ eternos. Isto provaõ os muitos Tribunaes, e Magistrados accrescentados de novo em tempo, que a povoaçaõ diminuhia, e immensa classe de gente, que vive da Justiça. Logo os remedios, que se tem buscado naõ fòraõ adequados. Qual pois será a cura de taõ grande

Digitized by Google

grande mal? He ponto digno, que sublimes engenhos nelle se empreguem. Concluamos o nosso discurso, e como o viandante cançado observa do alto monte o caminho que tem andado; assim nós lançando hum golpe de vista sobre o que deixamos escrito, observamos I°. a simplicidade dos primeiros processos, nascida da simplicidade das mesmas Leis; cuja simplicidade embaraçada com a introducçaõ dos Direitos Romano, e Canonico, produzio novas demandas, e infinitas delongas no processo (§. 3.) males, que procurando-se evitar, nascêraõ muitas vezes em maior numero. (Cap. 8.) II. Olhando para as differentes partes do processo observamos nas citaçoens, as que se faziaõ pelo signal do Juiz, (§. 5.) e por penhora; (§.6.) o modo como os Mordomos tomavaõ as causas; (§.9.) e o fôro que se seguia. (§.11.) Nas acçoens notamos duas especies: o Juizo directo, e indirecto; (§. 13.) com rancura, e sem rancura. (§.14.) Nas provas vimos o modo como depunhaõ as testemunhas, e a sua qualidade; (§.17. 18.) como eraõ feitos os instrumentos, e por quem. (§.23. 24.) Indicamos nas Sentenças o Direito, em que se fundavaõ; (§. 27.) os remedios de as reparar na primeira instancia por embargos; (§.28.) na segunda por appellaçoens, (§. 29.) aggravos ordinarios, aggravos por instrumento, (§.32.33.) revistas, (§. 39.) e o modo de fazer as execuçoens. (§. 41.) Para melhor se conhecer as desordens, que tem havido na teia Forense, ajuntamos huma breve synopse da Legislaçaõ de varios Reinados, que as procurou remediar; (§. 46.) porém debalde. Isto, o que tinhamos para dizer, sobre o Problêma dado.

FORAL

De Thomar por D. Gualdim em - - - - - - 1162.
Do Zesere pelo mesmo. - - - - - - - - - - 1174.
De Pombal pelo mesmo. - - - - - - - - - - 1176.

Digitized by Google

De Castello-Branco por D. Pedro do Alvito. - - 1213.
De Villa de Touro pelo mesmo. - - - - - - 1220.
De Villa-boa-Jejua por D. Martinho Petris. - - 1254.
De Soure pelo Conde D. Henrique. - - - - 1081.

Juntamos as seguintes Notas para maior prova dos lugares a que se referem, e que se indicaõ pelos numeros aqui postos, e nos mesmos lugares desta Memoria.

1. Veja-se a clausula do Fôral da Villa-boa-Jejua referida no §. XXIX. desta Memoria.

2. Ainda no Reinado de D. Diniz, quando o Rei dava algum por Juiz a algumas Partes, que se lhe hiaõ queixar, este naõ decidia por si, mas com o Concelho. (*) O juizo de muitos he menos sogueito á corrupçaõ, e mais apto para achar a verdade.

3. Como o signal do Juiz era de materia, que se podia quebrar, he claro, que esta propriedade naõ podia competir ao Alvará, ou Carta.

4. Este Direito de penhorar por authoridade propria mostrava, que era reliquia do estado primitivo da independencia do homem; e que a Sociedade, em que elle existia era imperfeita nesta parte. Elle se foi perdendo á proporçaõ que a Sociedade se foi tambem polindo; a clausula dep. extincta em nossos dias; L. de 30. de Maio de 1774., aqui teve origem.

5. A Legislaçaõ sobre as revelias produzio no Fôro delongas infinitas. Por huma Lei de D. Affonso III. de 1310. as revelias se podiaõ purgar até tres vezes em hum anno. D. Diniz legislou tambem sobre as revelias seguindo as Leis Romanas. Huma Lei de D. Fernando diz, que era costume antigo do Reino, que os reveis fossem attendidos depois das Sentenças dadas anno, e dia; e que ainda depois das execuçoens feitas fossem admittidos.

(*) Veja o Decreto que vai no fim desta Mem.

Este

Digitized by Google

Este prazo se limitou depois a quatro mezes; mas para illudirem a Lei os Réos » leixavamsse cahir em revelias, » e jaser em ellas os ditos quatro meses, os quaes passados, » quando eram chamados a Juiso outra ves nom queriam « aparecer, e leixavam passar outras revelias, e jaser em » ellas outros quatro meses, e assim hiam prolongando » os feitos ... de guisa que as Partes que eraõ AA. nom » podiam haver seu direito.

6. A oppressaõ dos grandes proprietarios foi naquelles tempos taõ extrema respective ás outras classes, que muitos homens livres, para se vêrem fóra das oppressoens, que soffriaõ, se faziaõ escravos de grandes Senhores. Marculfo traz a formula, com que isto se fazia a que chamávaõ *obnoxiatio* L. 2. C. 28. Entre nós se a classe pobre dos homens livres naõ soffreo tanto, com tudo em muitas terras naõ lhe permittiaõ morar os Senhores territoriaes. *Enfançom*, diz o Fôral antigo de Thomar: *nem alguũ homem nom haja em Thomar casa, nem herdada, salvo quem quiser mora vosco, e servir como voos.*

7. No tempo de D. Affonso III. já havia auto do processo, na qual se mandavaõ pôr as procuraçoens, que traziaõ os maridos de suas mulheres em pleito de bens de raiz; (*) porém a fraze com que as Leis desse tempo se explicaõ: *dos Juizes, que ouvem feitos*; as terras onde havia Juiz, e naõ havia Escrivaõ para escrever os seus mandados. (**) As Partidas, que por este tempo, fallando dos Juizes da Côrte, dizem, que seria bom, que soubessem escrever. (***) A Legislaçaõ de D. Diniz, que acabamos de referir; mostraõ, que ainda entaõ o processo pela maior parte naõ era escrito; e que os Juizes tinhaõ mais feitos para ouvir, do que para vêr

8. As testemunhas tambem depunhaõ na presença das Partes entre os Romanos, como se mostra da L. 18.

(*) Ord. Aff. Liv. III. tit. 45. §. 1.
(**) Ord. Aff. Liv. III. tit. 47.
(***) P. I. tit. 22. L. 18.

Digitized by Google

Cod. *de fid. inftr.*, e da Lei 19. Cod. *de teft.* O que claramente fe vê do que Quinctiliano (*) diz do modo como as teftemunhas haviaõ de fer procuradas, e dos preparos, que deviaõ ter, para que o adverfario naõ as enredaffe com as fuas perguntas. Porém a L. 14. C. *de teft.*, que diz: *Quod teftis debet judicantis intrare fecretum*, moveo os Glofadores a crer, que as teftemunhas eraõ procuradas em fegredo, pofto que as Partes eftiveffem prefentes. A palavra *fecretum* naõ fignifica aquí fegredo, como adverte Nood; mas fim o lugar, em que fe fazia o Juizo. Porque nos tempos da Republica as caufas eraõ tratadas na praça publicamente. Porém no tempo dos Emperadores, os Auditorios fôraõ transferidos para as Bafilicas, onde poucos vinhaõ affiftir, por iffo o Juizo foi chamado *Secretarium* ou *fecretum Judicis*.

9. Aquí fe obferva huma miftura de idéas da Legiflaçaõ Romana com as de Direito Patrio. Porque o remedio de aggravo era dos coftumes Patrios; porém o modo de o interpôr por petiçaõ dentro das cinco legoas para o Corregedor, era tirado do Direito Romano, que concedia ao Prefeito de Roma exercitar a fua jurifdicçaõ *intra centefimum ab urbe lapidem*, e efta he tambem a mefma origem das cinco legoas ao redor da Côrte. (**)

10. A alçada da Cafa do Porto, pela Lei de 1696. foi determinada em bens moveis 350ɸ000., e nos de raiz 400ɸ000. (***)

11. Naõ ha revifta nas Sentenças interlocutorias, nas fufpeiçoens, nas caufas crimes, que naõ tiverem perca de bens acima de 60ɸ000. reis em bens de rais, e 100ɸ000. reis em moveis; e a revifta ferá fómente no que pertencer aos bens. (****)

12. D. Affonfo IV. foi o primeiro, que fez Lei, para

(*) *Inft.* C. 7.
(**) L. 1. ff. *de Offic. Praef. Urbi pr.* §. 4. L. 17. C. *de appell.*
(***) Coll. I. n. 1. §. 1. Ord. L. I. tit. IV.
(****) Ord. L. III. tit. 95. §. 11., e 12.

Digitized by Google

para que findo o feito se desse Carta ao vencedor, que contasse a força do processo. (*)

13. A Legislaçaõ do Reinado de D. Affonso III. mostra, que os Jurisconsultos daquelle tempo buscáraõ pôr o processo á maneira do Direito Romano; para o que elles formavaõ sua especie de systêma da ordem judiciaria. » Dito havemos, dizem os Doutores daquella » idade, dos que poodem ser Procuradores, e daquelles, » que os poodem fazer, e sobre quaes preitos, e qual he » o costume. » e em outra parte: » Dito havemos em este » Tratado de suso dos citados, e dos que poodem cha- » mar outros com quem hajam preitos pera casa de El- » Rei, e dos que podem ser chamados tambem por rasom » de si como por rasom de coisa sobre que os chamam, e » de outras coisas de que se ende seguem, e qual he o » costume. » (**)

14. Outra Sentença de D. Affonso IV. entre o Concelho de Pombal, e o Mestre da Ordem de Christo, referida por Miguel de Cabedo, e Gonçalo Dias de Carvalho, (***) mostra bem, que a pezar da ordem, e solemnidades novas, que já entaõ havia no processo; as fórmas dos Juizos se inclinavaõ á simplicidade antiga. A clausula da dita Sentença he: » E tanto forom por » preito perante mim que eu julguei que as ditas raso- » ens, que o dito Conselho trasia, nao trasiam direito » nem embargavam o que o dito Mestre pedia. *E fis* » *progunta ao dito Pero da Costa procurador do dito* » *Conselho se queria al diser, e elle dice, que al nom* » *havia.* E que visse o feito, e julgasse o que era di- » reito. »

(*) L. e Post. antig.
(**) L. e Post. antigas.
(***) Liv. manusc. no Cart. do Convento de Thomar.

D. Di-

D. DINIZ por Graça de Deos Rey de Portugal, e do Algarve: a voos Alcaide de Vallença, e de Monſam ſaude. Sabede, que o Abbade, e convento de meu Moſteiro de Saõ Fins de Frieſtas, me enviarom dizer, que elles ham hum ſeu Couto, que lhes derom os Reys, que dante mim forom, que lhes eu confirmei, e dizem, que elles havendo de fazer ahi Juizes no dito Couto, que vierom aavença, e compoſiçam com o Juiz de Trojam. que eſſe Juiz huũa vez no mez, e nom mais vieſſe a cabo do Couto a fazer conſelho, e audiencia, e dizem que a aprazimento de ambas as partes confirmei a dita avenſa, e compoſiçom. Outro ſi me enviarom a dizer.. que ElRey D. Affonſo meu Padre, e eu mandamos per noſſas Cartas, que os Coutos do dito Moſteiro nom houveſſem Cavalleiros maladios, nem compraſſem hi nenhuũa coiſa, nem outro ſi tirem, nem filhem carnes por ſa cozinha; e ora dizem, que criavam ahi Cavalleiros Maladios, e que faziam ahi comprar, de guiza, que o dito meu Moſteiro recebia grandes perdas e grandes damnos, e que nom pode ahi aver ſeus direitos, e ſeu mordomo, que ahi anda naõ pode haver direitos dante os filhos dalgo; e pediromme por graça, que lhes fizeſſe goardar as Cartas de liberdades, e avenſas, e compoſiçoins, que ſobre iſto tem dos Reys que dantes houverom, e de my, e lhes alce força. Poloque vos mando viſta eſta carta vaades logo a eſſe Couto, *e levedes comvoſco hum taballiom. e fazede as Partes ante voos vir houvidas ſobre ellas ditas couzas que dizem que recebem dezaguizadamente* e tudo aquillo, que ahi achardes, que ahi forem como nom devem fazedolo correger aſſi como achardes per Direito e nom ſofredes a eſſe Juiz, nem a outro nenhum, que lhe faça deſaguizado, ou força, e deſde ahi vede as ditas cartas, que ſobriſſo tem dos Reys, e de my, e as cartas das Compoſiçooins, e das avenças que forom feitas entre elles, e fazedeas goardar aſſy como achardes, que he

Digitized by Google

he de Direito e nellas conteudo, falvo, se a outra parte mostrar razam por si tam de Direito por que o nom devades fazer onde al nom façades, senom a vos me tornaria eu por ende peitariades outo centos incoutos; e por veer como asy comprides meu mandado, mando que o dito Abbade de S. Fins e convento ou alguem por elle tenha esta carta, e qualquer tabaliom que a vir, lhe dee testemunho se ahi for mister. Dada em Lisboa a vinte dias de Maio. ElRei o mandou pelo Mestre Joam seu Clerigo. Affonso Ramondo a fez. Era de mil trezentos e hum annos. Magister Joanes vidit. A qual Carta dada por Leuda pedirom a nos, que lhe fizessemos vir perante noos a Fernam Vicente Juiz de Trojam e os *ouvissemos com elle* sobre os ditos aggravamentos e maos, que lhe o dito Juiz fazia, e fizera, e mandara azer ao Meirinho hindolhes contra o Privilegio, que tinham por que haviam o dito Couto marcado e coutado, e dado do Infante D. Affonso, que foi neto do Imperador, e filho da Rainha D. Tareja, o qual Previlegio, o dito Abbade, e Convento dixerom que lhes fora outorgado pelos Reys, que depois forom de Portugal e pelo Mui Nobre Senhor D. Diniz Rey de Portugal e do Algarve, que agora he, e disto mostraranos cartas selladas dos Selos dos Reys, e outro si mostrarom. huma Carta de Noso Senhor e Rey D. Diniz pela graça de Deos Rey de Portugal, e do Algarve da avença e composiçom que houvera e havia antre o Juiz do Conselho de Trojam, e os Tabaliaens de hũa parte eo Abbade e Convento de S. Fins por si, e pelos homens e moradores do dito seu Couto da outra, da qual Carta o theor della hera de mil trezentos, e dezoito seis dias por andar de Abril.

Saibam todos que em prezença de mim Martim Tabaliam de Trojam, e das testemunhas, que aqui som escritas o Abbade de S. Fins de Friestas e o Juiz de Trojam sobre contendas que haviaõ sobre o Couto de S. Fins, que o Juiz queria ahi julgar, e o Abbade nom queria, e dizia, que tinha carta de ElRey per que fizesse

ſe o Juiz, e fizerom a compoziçom dentre ſi, que o Juiz de Trojam ficaſſe por Juiz do Couto de S. Fins aſſi como hera de Trojam, e o tabaliam uzaſſe de ſeu officio neſe Couto de S. Fins aſſi como em Trojam e o Juiz de Trojam. dar em eſſe Couto conſelho cada mêz ao Abbade aſſi como o daa ao termo da terra em eſſo julgado: e os preitos deſſe couto ſeram ahi ouvidos e julgados, e ſe alguns de ſeu prazer quizerem hir demandar o Juiz vam, eo Abbade com o Povo do Couto ſeraa chamado pera fazer o Juiz como o outro Povo de Trojam quando Juiz quizerem fazer em eſſe julgado, e eſto pede a ElRey por graça e mercee que lhes confirme por ſaa carta, e pedirom a mim Tabaliam de ſuſo dito huũ inſtrumento deſta compoſiçom: e eu deulho com o meu ſignal, que tal eſtaa, e noos Abbade ſobredito pera iſto nom vir em duda pozemos ahi noſſos Sellos, que prezentes forom. Jeronimo Cerveira, Miguel Navalha, Martim Joannes Clerigo do Abbade, e Joam Pires Porteiro, e Jeronimo Annes Alcaide de valença; as quaes cartas moſtradas, e liudas perante noos fizemos emprazar ao dito Juiz Fernam Vicente perante noos ao qual dia o dito Juiz perante noos pareceu per ſi, eo dito Abbade, e Convento per ſeus Procuradores Pedro Affonſo Abbade de S. Bartolameu, eAlvaro Annes frade do dito Moſteiro de S. Fins, dizendo os ditos procuradores, que o Juiz lhes hia contra a avença, que fora feita entre elles aſſi como hera contheudo na carta de ElRey, na qual carta era contheudo, que o dito Juiz nom vieſſe ao dito Couto fazer conſelho mais de huma vez cada mez a lugares aſignados acabo do Couto, e mais nom: e deziam os ditos procuradores, que o dito Juiz lhes paſava contra eſta avença e compoziçam. hindo de cada dia ao dito couto, e fazendo ahi conſelho poloque pediam a noos os ditos procuradores do dito Moſteiro de S. Fins a noos Alcaides ſobreditos que os mantiveſſemos a dita carta de avença, e defendeſſemos ao dito Juiz de Trojam que nom vieſſe ao dito Couto fazer Conſelho mais de huma vez no mez aſim como na

dita

dita carta de ElRey mandara acabo do couto, e que assi lhe julgassemos per sentença, e protestavam o dito D. Pedro Abbade de S. Bartolomeu, e Affonso Annes frade do dito Mosteiro Procuradores do dito Abbade, e convento do dito Mosteiro de S. Fins, que desde que noos esta sentença dessemos salvo lhes ficasse a demanda despois per diante nós, e o dito Juiz, que lhes corregesse muito mal e muita força que fasia e fizera aos moradores do dito Couto de S. Fins, e oo dito Abbade e Convento indolhes contra o seu previlegio, e fazendolhes muito desaforamento e levando dois homens moradores do dito Couto a seu aserto como nom devia, e fazendoos prender ao Meirinho desaguizadamente e receber grande perdas, e grandes damnos, e dezonras por hi nom por solta pera demandar todo aquesto per diante noos e em seu logo e em seu tempo que dito mister fizesse, primeiramente nos pediam, lhe cumprissem a avença assi como na carta de ElRey era conteudo, e o dito Fernam Vicente Juiz dezia, que noos nom havemos porque cumprir a dita carta de ElRey, porque, dezia, que a dita terra de Trojam nom fora apregoada, nem outorgara a dita avença que o dito Juiz e tabaliam fizerom com o dito Abbade e convento, e pois que a seu julgado era o Couto de S. Fins, que devia ahi de vir cada vez que quizessem ou lhes mister fosse, e isto as partes derom a noos o julgar, e noos vista a carta que nos ElRey mandava per que conhecessemos do dito feito e outrosi: Vista a carta davença que o dito Juiz de Trojam e os tabaliaens fizerom com o dito Abbade, e convento de S. Fins, e vista a carta de ElRey per que confirmara a dita avensa, e o que as partes sobre isto quizerom dizer havendo *conselho com homens* sabidos julgamos per sentença que o dito Juiz de Trojam, ou os que por diante forem por tempo Juizes, nom vam fazer conselho ao dito couto de S. Fins, senam huma vez no mez e mais nom. e estes Conselhos seram acabo do couto: da qual sentença os ditos Procuradores de S. Fins pedirom a mim Martim Fernandes tabaliam de

Digitized by Google

Valença hum teftemunho. A qual fentença dada os ditos Procuradores pedirom a noos que os ouvissemos fobre os outros aggavamentos que hi os ditos Juizes faziam. E nos afignamoslhe dia a que vieffem per diante noos, a o qual dia o dito Juiz e os ditos Procuradores per diante noos parecerom, e os ditos procuradores dicerom que efter eram os ditos aggravamentos que os ditos Juizes faziam. Primeiramente deziam; que no couto de Sam Fins houve e havia fempre Mordomo, que o dito Abbade metia no couto, e que per efte modo eram conftrangidos e chamados ao dito couto, e quando alguũs ahi demandavam dividas, ou querem penhorar, o dito Mordomo lhes daa a penhora, e que quando ham a ferem alguns do couto emprazados per diante o Juiz fam emprazados pelo Mordomo. E outro fi algumas entregas e conftrangimentos que fam feitos em o dito couto, fam feitos pelo dito Mordomo, e diziam, que o dito Juiz lhe nom goardava aquefto e fazia as entregas per fi, e aprazava os homens per diante fi, e em nenhuũa coiza chamavam o Mordomo defte couto fobredito. Em outra parte deziam, que o dito Juiz tem mau feito, e ainda que os homens do dito couto nom fizeffem nem mereceffem pena de Juftiça, o dito Juiz os mandava prender ao Meirinho, e metiamnos em prizam, e efpeitavãnos, e levam delles quinze reis ou vinte reis de carceragem e outras peitas muitas, que delle levavam, e faziamlhes ahi muita demora nom lhes valendo fiadores per Direito pero os davam. E pediam os ditos procuradores a noos, que lhes fizeffemos correger efte mal e efte dezaguizado que lhes o dito Juiz fazia e lhes mandava fazer; que lhes defendeffemos daqui em diante, que lhes nom fizeffe elle nem os outros Juizes que foffem primeiro de Trojam, e que lhes julgaffemos per fentença que nenhũ homem do couto de S. Fins nom refpondefe per diante o Juiz atee que foffe emprazado per feu Mordomo, e as entregas, e conftrangimentos que fe ahi fizeffem, que fe fizefem pelo Mordomo do dito couto e per outrem nom. outro fi nos pediam os ditos

pro-

Digitized by Google

procuradores, que noos julgassemos per Sentença ao dito Juiz que elle nom prendesse nem mandasse prender nenhuũ homem do dito couto nem mulher, senom per Cauzas asinadas que eram conteudas no previlegio. Estas sam: as coizas asinadas per rixa ou per lixo em boca, ou per homem morto provado, ou per couza que o homem merecesse morte; per todolos outros achaques e demandas que sejam de correger pello Alcaide, que os nom prendesse dando fiadores per direito que lhes valesse, e deziam que a si mandava seu previlegio; e logo o mostrarom per diante noos. E o dito Juiz dezia, que bem erá verdade que alguns homens emprazara elle per diante si de dito couto e constrangera sem o Mordomo; e outro si, que alguns prendera ahi e mandara prender por qrellas, que lhe delles derom; e que nunca lhes o Abbade mostrara este previlegio como hora lho mostra, nem lho refertara a ssi como agora. Mais dizia a noos o dito Juiz, que noos lhes guardasemos seu previlegio, e que pois assi em elle era conteudo como os ditos procuradores diziam, que nom queria hir contra elle: E que noos julgassemos ahi aquello, que achassemos per Direito. Noos visto o privilegio do dito mosteiro de S. Fins, e as cartas que foram dos Reys de Portugal, per que outorgarom, e outro si a deste meu nobre Senhor Rey D. Diniz per que o outorgou, julgamos per Sentença que os Mordomos do Couto de S. Fins quando houverem de ser prazados pera alguũas demandas quer perante o Juiz, que per diante o Meirinho, quer per diante outro quem quer que de direito deva haver, que sejam emprazados polo Mordomo do dito Couto e per outrem nom e se pelo Mordomo nom forem emprazados, que nom sejam theudos a responder.

E outro si julgamos, que todas as penhoras, e entregas, que se em o dito Couto houverem de fazer, ou fizerem, que se façam pelo Mordomo do dito Couto, e per outrem nom; e as que outros fizerem que nom valham. Outro si julgamos, que o Juiz, e os Meirinhos,

Digitized by Google

que, som. e forem em o Julgado de Trojam des aqui em deante nom prendam nenhuns, nem nenhũas no Couto de S. Fins, salvo se fizer rixa, ou meter lixo em boca, ou matar homẽ ou fizer homesio provado e por aquelle deva haver pena o Corpo; e por todos os mais achaques, e querelas e demandas que lhes fizerem nom sejam prezos, e valhalhes fiadores per direito. Que estas Sentenças damos por firmes e estaveis des aqui em diante sempre e defendemos da parte de ElRey e de nossa, que nenhum Juiz nem Meirinho de Trojam, non sejam ouzados que elles contra ellos passe, e aquelles, que contra ellos passarem sejam sobpena que estaa contheuda no privilegio, e nas cartas de confirmaçom delle; as quais Sentenças eu Joam da Pedra tabaliam de Monsam fui prezente e os ditos Procuradores do Abbade e Convento, e outro sim Martim Martins do Requeixo, e Matim Felix, e Domingos Calvo do Verdoeijo Procuradores dos moradores do Couto de S. Fins pedirom a mim dito tabaliam que lhes desse hum instromento: feito foi dez dias do mez de Agosto de mil trezentos cincoenta e hum annos. Testemunhas estas, Gonçalo Lourenço, Gonçalo Fereira do Possa, Domingos Pires vizinhos de Monssam, e Pedro Annes de Valensa e outros; e eu Joane do Pedoreira tabaliam sobredito que este instrumento escrevi e meu signal aqui puge, e que tal estaa, e eu Diogo Gonçalvez tabaliam de Monsam que prezente fui aqui puge meu signal que tal estaa. = e tresladada assi a dita Sentença, como dito he, visto que elle dito Reitor pedia, mandei passar com o dito treslado esta minha carta testemunhavel polla qual vos mando, que ao dito traslado seja dada tanta fee, quanta de Direito se lhe deve dar por ser tirado da propria Sentença do previlegio do qual nom se tresladaram duas regras do principio da dita Sentença por estarem gastadas, e nom se poderem ler, e onde vai crua, nam se poderam tresladar seis regras e meia por estarem tambem gastas, e non se poderom ler. *Ao Rector do Collegio das Artes he que foi dado este treslado em* 1566.

I N-

INFLUENCIA

Do conhecimento das nossas Leis antigas (a) em os estudos do Jurista Portuguez.

Por Vicente Joze' Ferreira Cardoso.

§. I.

O Estudo das nossas Leis antigas interessa por hum modo ao Historiador, por outro ao Político, e por outro ao Jurista. Ao Historiador interessa por si mesmo; porque a Legislaçaõ antiga ha de fazer necessariamente huma parte da historia antiga. Ao Político interessa como hum subsidio para os seus estudos; porque estudando elle a Legislaçaõ antiga, vendo o tempo, e a occaziaõ, em que se estabelecêraõ tais, e tais Leis, os fins a que se dirigíraõ, e a maneira por que influíraõ para os fins propostos, naõ póde deixar de deduzir regras mui seguras para se regular em semelhantes occazioens no governo do Estado. Mas nem o interesse, que tem o Historiador em o estudo das nossas Leis antigas, nem o que tem o Político, he o objecto do meu trabalho. Este limita-se ao interesse, que o Jurista póde tirar de hum tal estudo para a sua profissaõ.

(a) Chamo Leis antigas, todas as anteriores ao Codigo Filippino, naõ obstante que algumas fazem ainda parte da Jurisprudencia presente, para me explicar mais brevemente, quando quero fallar das Leis anteriores ao Codigo Filippino.

§. II.

Digitized by Google

§. II.

A profiſſaõ do Juriſta he ſaber as Leis, e ſabellas applicar. Mas ſendo a Juriſprudencia Civíl mudavel, e alterando-ſe frequentemente á porporçaõ que ſe alteraõ os coſtumes, e ſe mudaõ os intereſſes do Eſtado, he certo, que as Leis que primeiramente o intereſſaõ, ſaõ as novas, por ſerem aquellas, de que elle ha de fazer a applicaçaõ na prática: e que a Legislaçaõ antiga entra para com elle ſómente em a claſſe dos eſtudos de ornato, ſe ella naõ he a que ainda tem vigor, e naõ influe para o conhecimento da Legislaçaõ nova. Ninguem ha de negar o nome de Juriſta áquelle, que ſabe perfeitamente a Legislaçaõ do ſeu tempo, e ignora as Leis antigas da ſua Naçaõ, que ſe achaõ ſem vigor; aſſim como ninguem ha de dar aquelle nome, ao que ſouber as Leis antigas do ſeu Paiz, ignorando entretanto a ſua Legislaçaõ moderna. A regra pois he eſta: Ou a Legislaçaõ antiga ainda tem vigor, ou influe no conhecimento da Legislaçaõ moderna; ou nem tem vigor, nem influe no conhecimento da Legislaçaõ moderna: nos primeiros dois cazos o ſeu eſtudo he neceſſario ao Juriſta, no terceiro he para elle ſómente hum eſtudo de luxo, e de ornato.

§. III.

A noſſa Legislaçaõ eſcrita tem ſoffrido varias alteraçoens, como ninguem ignora. Preſentemente acha-ſe reduzida quaſi toda ao corpo das Ordenaçoens Filippinas, e ás Extravagantes, e Aſſentos da Caſa da Supplicaçaõ a ellas poſteriores, como ſabiamente mandaõ enſinar os Eſtatutos da Univerſidade Liv. II. tit. 6. Cap. 1. n. 5. O eſtudo pois deſtas Leis he abſolutamente neceſſario ao Juriſta Portuguez. Mas que diremos nós da Legislaçaõ anterior á Ordenaçaõ Filippina? O Senhor Rei D. Joaõ

Digitized by Google

D. Joaõ IV. pela sua Lei de 29. de Janeiro de 1643., que serve de Prologo áquellas Ordenaçoens, revogou quasi todas as Leis anteriores. (*a*) Será pois o seu estudo só hum estudo de ornato para o Jurista, ou ser-lhe-ha de alguma maneira necessario? E se lhe he de alguma maneira necessario, qual he o uso, qual o abuso, que o Jurista póde fazer delle? O resolver estas duas coisas he o objecto das duas partes desta memoria.

PRIMEIRA PARTE.

Será o estudo das Leis anteriores ás Ordenaçoens Filippinas só hum estudo de ornato para o Jurista, ou ser-lhe-há de alguma maneira necessario?

§. IV.

PARECE a muitos, que he totalmente inutil presentemente aos Juristas o estudo das nossas Leis anteriores ao Codigo Filippino. Saõ humas Leis abrogadas, dizem elles, e sobre que o Jurista naõ póde firmar em caso algum as suas decisoens. As Ordenaçoens Filippinas saõ o nosso Codigo escrito; este o que se deve estudar. Eisaquí o vulgarissimo argumento dos que declámaõ em geral contra a utilidade, e necessidade, que tem o Jurista do estudo das nossas Leis antigas. Os seus principios saõ verdadeiros, mas a consequencia naõ he exacta. Sim as Leis antigas estaõ quasi todas abrogadas, o Codigo Filippino he o que se deve estudar; mas destes principios naõ se segue, que seja desnecessario o estudar as Leis antigas.

(*a*) Digo *quasi todas*, porque ainda depois desta Lei ficáraõ com authoridade algumas Leis anteriores, como saõ as Ordenaçoens da Fazenda, os Artigos da Siza, os Fóraes, as Provisoens dos privilegios dos particulares, e os Regimentos. Vid. a dita Lei de 29. de Janeiro de 1643.

Tam-

Digitized by Google

Tambem a Collecçaõ Juſtinianea he o Corpo de Direito, de que ſe deve deduzir a Juriſprudencia Civíl Romana; as Leis anteriores eſtaõ abrogadas, e com tudo ninguem ignora a preciſaõ, que do conhecimento daquellas Leis tem todos os que eſtudaõ o Direito Romano. Para ſe declamar contra o eſtudo das Leis antigas he neceſſario ſe prove, que elle naõ influe nunca no eſtudo da Juriſprudencia moderna, e que delle naõ preciſa nunca o Juriſta para a intelligencia deſſe Codigo, cujo eſtudo recommendaõ, como o unico digno dos Juriſtas, os que declamaõ contra os trabalhos empregados no conhecimento das noſſas Leis antigas. Se conſtar, que he indiſpenſavel ao Juriſta o conhecimento deſtas Leis para o eſtudo do Codigo Filippino, ſerá o meſmo dizer, que o Juriſta deve eſtudar eſte Codigo, que confeſſar a preciſaõ que elle tem de eſtudar aquellas Leis. Examinemos pois ſe he, ou naõ preciſo para o eſtudo do Codigo Filippino o conhecimento das noſſas Leis antigas.

§. V.

Para ſe conhecer o partido, que ſe deve tomar neſta materia baſtava ſaber o que he o Codigo Filippino. Elle he huma compillaçaõ das Leis anteriores. Eſtas Leis copiadas, truncadas, ou acreſcentadas he o que ſe chamou Codigo Filippino: e baſtava iſto para ſe conhecer, que o ſeu eſtudo ha de depender muitas vezes do conhecimento deſſas Leis anteriores, de que elle foi deduzido; porque teve ſempre eſta dependencia o eſtudo daquelles Codigos, que naõ fôraõ formados totalmente de novo, mas fôraõ deduzidos de outras Leis. Porém para que ſe conheça iſſo mais exactamente, eu vou ponderar alguns lugares daquelle Codigo, que ſe naõ podem entender ſem o conhecimento das Leis antigas.

§. VI.

Digitized by Google

§. VI.

Exemplo I. a Ord. Liv. II. tit. 11. §. 3.

Estava determinado no principio deste titulo, que as Igrejas, Mosteiros, e pessoas Ecclesiasticas nelle declaradas naõ pagassem das fazendas, que comprassem para as suas necessidades, e daquelles, que vivessem com elles, aquella parte da siza, que segundo os Fôraes, e Artigos das Sizas eraõ obrigados a pagar os compradores, ficando entre tanto o vendedor obrigado a pagar aquella parte, que segundo os mesmos Artigos lhe tocava. Diz agora o §.3.: *E queremos, que comprando cada huma das ditas pessoas alguns pannos de lãa de fóra do Reino, o vendedor pague a sua ametade da siza, e a tal pessoa Ecclesiastica, que comprar será escuza de pagar sua ametade.* A determinaçaõ deste §. parece huma repetiçaõ do que estava declarado em o principio do titulo. A pessoa Ecclesiastica compradora estava isenta de pagar a sua ametade da siza, e o vendedor leigo era obrigado a pagar a sua parte, segundo a disposiçaõ do pr., e assim parece, que este §. naõ faz mais nada, do que applicar ao caso, em que as pessoas Ecclesiasticas compravaõ pannos de lãa de fóra do Reino, a regra que tinha lugar em todas as outras compras, que ellas faziaõ. Assim havia de pensar quem estudasse o Codigo Filippino, sem o auxilio das Leis antigas, mas ficava sem entender aquella Ordenaçaõ. Vejamos pois como o conhecimento daquellas Leis concorre para a sua melhor intelligencia. Estava determinado pelos Artigos das Sizas antigas, que de todos os pannos de lãa, que se vendessem, e comprassem se pagasse siza, ametade o vendedor, ametade o comprador. Depois foi ordenado, que aquelle, que trouxesse pannos de lãa de fóra do Reino, dando comprador em certo, e limitado tempo aos ditos pannos, naõ fosse obrigado a pagar siza, pagando entre-

Digitized by Google

tanto o comprador a sua parte. Constaõ estas Legislaçoens das Leis do Senhor Rei Manoel do 1. de Agosto de 1498. §. 1., e de 4. de Agosto de 1504., que traz Leaõ P. V. tit. 3. L. 12., e 13. Mas supponhamos, que o comprador era Ecclesiastico, e que em consequencia estava isento de pagar siza, entaõ ficava o Principe totalmente privado de siza: porque o comprador naõ pagava por Ecclesiastico, e o vendedor por ter introduzido pannos de lãa de fóra do Reino. Naõ quiz este prejuizo o Senhor Rei D. Manoel, e por isso determinou nas Leis referidas, que em tal caso o vendedor pagasse a sua parte, e o Ecclesiastico gozasse do seu privilegio, vindo assim a pôr huma excepçaõ ao privilegio do que introduzia pannos de lãa de fóra do Reino, e lhes dava comprador em certo, e limitado tempo, no caso em que esse comprador fosse Ecclesiastico. Esta determinaçaõ do Senhor Rei D. Manoel he a que se repete naquella Ordenaçaõ §. 3., e por isso elle vem a propôr huma doutrina nova, que naõ estava comprehendida no pr. do tit. Ninguem conheceria isto sem o estudo das Leis antigas.

§. VII.

Exemplo II. a Ord. Liv. II. tit. 30. §. 3. *in fin.*

Neste titulo estabeleceo-se a regra, que naõ sejaõ havidas por terras reguengueiras as novamente adquiridas por ElRei. Isto estabelecido assim no Codigo Filippino parecia, que só as terras adquiridas depois da sua publicaçaõ he que se naõ deviaõ ter como reguengueiras. Para se evitar esta intelligencia acrescentou-se no fim do titulo: *E isto haverá lugar naõ sómente nos bens, que daquí em diante fórem adquiridos, mas ainda naquelles, que o já eraõ desde o tempo de ElRei D. Pedro até agora, porque assim foi por elle ordenado.* O que estuda o Codigo Filippino duvída se saõ comprehendidas nesta regra as terras adquiridas em todo o Reinado

Digitized by Google

nado do Senhor Rei D. Pedro, ou só as que fôraõ adquiridas desde alguma época do seu Reinado posterior ao seu principio. Vê que os nossos Principes, estabelecendo esta Ordenaçaõ, quizeraõ nella repetir o que o Senhor Rei D. Pedro tinha estabelecido, porque elles dizem: *Desde o tempo de ElRei D. Pedro até agora, porque assim foi por elle ordenado*: e em consequencia para conhecer, qual he aquella época desde a qual deve começar a naõ contar como reguengos as terras adquiridas pelo Senhor Rei D. Pedro, precisa saber, qual he esta providencia do dito Senhor para vêr: 1.° se ella determinava, que todas as terras adquiridas em o seu Reinado naõ fossem reguengos: ou se mandava só, que o naõ fossem as adquiridas desde o tempo, em que deu a dita providencia: 2.° se o Senhor Rei D. Pedro fallava só das adquiridas desde o tempo da sua providencia, precisa saber o tempo della, para conhecer quaes saõ as terras, que segundo a Legislaçaõ Filippina deve ter como reguengueiras. Eis-aquí o Jurista obrigado a recorrer ás Leis do Senhor Rei D. Pedro para achar aquella, a que a Ordenaçaõ se refere. Acha-a no Art. 16. das Côrtes de Elvas de 1366. transferido sem alteraçaõ alguma para a Ord. Affons. Liv. II. tit. 45. pr.; e della vê, que o Senhor Rei D. Pedro só mandou naõ reputar reguengos as terras adquiridas depois da sua Lei, e daquí conhece, que tendo o dito Senhor principiado a reinar em 1357. sómente se deve entender aquella Ordenaçaõ das terras adquiridas desde o anno de 1366.

VIII.

Exemplo III. a Ord. Liv. V. tit. 17. §. 3.

Falla-se neste §. dos que peccaõ carnalmente com cunhada, e diz-se no meio delle: *E se for no terceiro, ou quarto grao será elle degradado dois annos para a Africa: e ella tres para Castro Marim com baraço, e*

Digitized by Google

pregaõ na audiencia segundo a differença das pessôas: Como he isto? Propoem a Ordenaçaõ sómente huma pena: *com baraço*, *e pregaõ na audiencia*, e diz que ella se imporá segundo a differença das pessôas? Para que tenha lugar esta consideraçaõ de pessôas he necessario, que hajaõ duas penas. O Jurista estudando sómente as Ordenaçoens Filippinas, vêr-se-hia aquí em hum grande embaraço; mas naõ lhe succederia outro tanto, se elle estudasse tambem as Leis antigas. Neste caso conheceria logo, que esta Ordenaçaõ está truncada, e que isso era primeira causa da difficuldade. Acha a sua fonte na Ord. Man. Liv. V. tit. 13. §. 4., e nelle o fim deste vers. assim: *e ella tres annos para Castro Marim com baraço*, *e pregaõ*, *na audiencia segundo a differença das pessoas*, e restituindo deste modo á sua integridade a Ordenaçaõ Filippina, já acha duas penas a saber, baraço com pregaõ, e pregaõ na audiencia, que podem ser empregadas segundo a differença das pessôas. Porém naõ sendo isto ainda bastante para intelligencia perfeita daquelle lugar, estudando mais as Leis antigas acha, que nellas se fazia differença entre as pessoas nobres, e as que o naõ eraõ, pelo que respeita ao pregaõ; que aos nobres se lia quasi sempre o pregaõ na audiencia, e nunca com baraço, e que aos que o naõ eraõ, se lia o pregaõ pelas ruas, e com baraço. Conhece isto da Ord. Man. Liv. V. tit. 10. §. 3. tit. 30. pr. tit. 34. pr. tit. 40. §. 1., 2., e ainda da Ord. Filip. Liv. V. tit. 33. pr. tit. 35. §. 4. tit. 138. pr. e §. 1. E tendo-se servido das Leis antigas para aquelles dois fins entende perfeitamente aquella Ordenaçaõ.

§. IX.

Naõ acrescentemos mais exemplos de lugares da Ordenaçaõ Filippina, que só podem entender bem com o conhecimento das Leis antigas; porque o naõ permittem os limites de huma Memoria: e vamos mostrar

outro

Digitized by Google

outro uso, que póde ter o conhecimento das mesmas Leis no estudo do Codigo Filippino. Achaõ-se nelle lugares entre si totalmente oppostos, e só o conhecimento da Legislaçaõ antiga, de que elles fôraõ deduzidos, he que póde conduzir o Jurista a saber qual he a causa da dita opposiçaõ, e mesmo, se me naõ engano, a conhecer o arbitrio, que deve seguir nesse cazo, isto he, qual das Legislaçoens oppostas he a que deve adoptar na prática.

§. X.

Exemplo I. á Ord. Liv. I. tit. 88. §. 31., *e Liv. IV. tit.* 102. *pr.*

Diz a Ord. Liv. I. tit. 88. §. 31.: *Mandamos, que o dinheiro dos Orfaons se deposite em huma arca com tres chaves em poder de hum depositario pessoa abonada, que haverá em cada Cidade, Villa, e Concelho.* Diz a Ord. Liv. IV. tit. 102. pr.: *O Juiz dos Orfaons terá cuidado de dar Tutores, e Curadores a todos os Orfaons, e menores, que os naõ tiverem dentro de hum anno do dia, que ficarem orfaõs, aos quaes Tutores, e Curadores fará entregar todos os bens moveis, e de raiz, e dinheiro dos mesmos Orfaons, e menores por conto, e recado, e inventario feito pelo Escrivaõ do seu cargo.* Em hum lugar manda-se entregar ao Tutor o dinheiro dos Orfaõs: em outro lugar manda-se depositallo em huma arca com tres chaves. A causa desta opposiçaõ só a ha de conhecer, quem unir ao estudo do Codigo Filippino o estudo das Leis antigas. Este ha de saber 1°. Que o Senhor Rei D. Manoel na sua Ord. Liv. I. tit. 67. §. 17. mandava entregar aos tutores o dinheiro dos Orfaons, assim como todos os outros seus bens moveis, e de raiz: 2.° Que naõ agradou isto ao Senhor Rei D. Joaõ III., por vêr, que o dinheiro dos Orfaons era muitas vezes damnificado por esse modo, e que por esta

Digitized by Google

cauza o dito Senhor dera em as Côrtes de 1538. regimento como se havia de arrecadar o dinheiro dos Orfaõs mandando, que elle estivesse em huma arca com tres chaves, cujo regimento refere Leaõ P. I. tit. 19. L. 2. Eis-aquí conhecida a cauza da opposiçaõ. Os Compiladores Filippistas fizeraõ deste regimento do Senhor Rei D. Joaõ III. o §. 31., e seguintes da Ord. Liv. I. tit. 88., e do tit. 67. do Liv. I. da Ord. Man. fizeraõ o tit. 102. da Ord. Liv. IV. A Legislaçaõ do Senhor Rei D. Manoel era opposta ao Senhor Rei D. Joaõ III; e como os Compiladores Filippistas se servíraõ ao mesmo tempo de huma e outra, cahíraõ naquella antinomia.

§. XI.

Exemplo II. a Ord. Liv. III. tit. 42. pr., e o Regimento dos Desembargadores do Paço §. 13.

Diz a Ord. Liv. III. tit. 42. *pr. Tanto que o Orfaõ baraõ chegar a vinte annos, e a femea a dezoito, logo poderá impetrar nossa Carta de Graça passada pelos Desembargadores do Paço, por que lhe sejaõ entregues seus bens.* Diz o §. 13. do Regimento dos Desembargadores do Paço: *Nem outro si porá despacho em petiçaõ, em que se peça supplemento de idade para mulheres, que naõ chegaõ á idade de vinte e cinco annos.* Quem estudar naõ só o Codigo Filippino, mas tambem as Leis anteriores, conhecerá facilmente a cauza desta opposiçaõ. Sabe que a disposiçaõ da Ord. Liv. III. tit. 42. he do Senhor Rei D. Manoel na Ord. Liv. III. tit. 87: que esta Legislaçaõ foi alterada pelo regimento dado aos Desembargadores do Paço em 27. de Julho de 1582, que he o que se unio ao Liv. I. da Ord. Filip.; e á vista disto conhece, que o unirem-se, e approvarem-se ao mesmo tempo aquellas duas Legislaçoens entre si oppostas, he que occasionou aquella contradicçaõ.

§. XII.

§. XII.

Exemplo III. a Ord. Liv. III. tit. 87. §. 11., *e Liv. III. tit.* 88. §. 3.

Diz a Ord. Liv. III. tit. 87. §. 11.: *E em todo o cazo onde a parte vier com embargos depois da sentença em tempo, que lhe devaõ ser recebidos, ser-lhe-ha dado primeiro juramento se os allega bem, e verdadeiramente, e os espera provar, ou se os faz por dilatar.* Diz a Ord. no mesmo Liv. tit. 88. §. 3. *Naõ possaõ as partes vir mais, que com huns embargos, e para vir com elles se dará o feito a seu procurador sem lhe ser dado juramento, se pede a vista bem, e verdadeiramente, e e naõ a fim de dilatar.* Em hum lugar diz-se, que he preciso para que o advogado venha com embargos jurar, que os allega bem, e verdadeiramente, e naõ a fim de dilatar; em outra parte diz-se, que naõ será obrigado a dar aquelle juramento. A causa da opposiçaõ só a conhece quem sabe as differentes Legislaçoens, que os Compiladores Filippistas uníraõ naquelles titulos. A Ord. Liv. III. tit. 87. §. 11., que requer o juramento, he a antiga do Senhor Rei D. Manoel Liv. III. tit. 71. §. 27.: ella foi reformada pelo Senhor Rei D. Sebastiaõ na sua nova Ordem do Juizo de 1577., e desta Lei he que foi tirada a Ord. Liv. III. tit. 88. Esta pois he a causa da antimonia.

§. XIII.

He certo pois, que o conhecimento das nossas Leis antigas faz vêr ao Jurista a cauza das opposiçoens, que se achaõ no Codigo Filippino, e a primeira utilidade, que daquí tira, he naõ pertender conciliallas, porque sabe o naõ ha de conseguir: livrando-se assim do trabalho, a que se tem sugeito os nossos Interpretes, que ignorando aquel-

Digitized by Google

aquellas cauzas de oppoſiçaõ ſe tem cançado em conciliallas por meio de diſtinçoens ridiculas, que os obrigaõ a cahir de humas difficuldades em outras. Porém além deſtas utilidades parece-me, que o Juriſta ainda póde tirar deſte conhecimento outra muito mais conſideravel, que he ſaber qual das duas Legislaçoens oppoſtas deve na prática adoptar. He verdade, que o Codigo Filippino foi approvado todo a hum tempo, e que em conſequencia naõ ſe podem conſiderar nelle Leis abrogadas por outras, que ſe achaõ no meſmo Codigo. Mas he igualmente verdade, que eſtando nelle duas Legislaçoens contrarias o Juriſta naõ póde conformar-ſe com huma, e com outra ao meſmo tempo. Que partido pois deverá tomar? O ſeguro era, que o Principe declaraſſe qual deſſes lugares he que ſe devia ſeguir. Mas naõ havendo eſta declaraçaõ, e eſtando o Juriſta obrigado a obrar, que deveria fazer? Eu ſegueria das duas Legislaçoens aquella, cuja fonte era poſterior. Os Senhores Reis deſte Reino confirmando o Codigo Filippino, naõ podiaõ querer authorizar duas Legislaçoens entre ſi oppoſtas: mas qual devemos ſuppôr quizeraõ authorizar? Para que haja neſta parte huma regra, que ſeja menos ſugeita ao abuſo dos Juizes, eu diria, que a regra devia ſer; que dos lugares oppoſtos ſe obſervaſſe aquelle; que foſſe deduzido da Legislaçaõ poſterior. A primeira já ſe tinha moſtrado digna de refórma, já ſe tinha conhecido inſufficiente, e por iſſo he natural, que ſe os Senhores Reis deſtes Reinos foſſem inſtruidos deſſa oppoſiçaõ approvaſſem a ſegunda Legislaçaõ, a qual por iſſo que nunca foi abrogada, tem por ſi a preſumpçaõ: quando a antiga huma vez abrogada tem a preſumpçaõ contra ſi. E ſe eſta regra ſe ſeguiſſe, he claro, que era neceſſario ao Juriſta o conhecimento da Legislaçaõ antiga para ſaber, qual era a Legislaçaõ que devia adoptar, quando no Codigo Filippino haviaõ duas entre ſi oppoſtas.

§. XIV.

Digitized by Google

§. XIV.

Temos visto por tanto que ainda quando fosse verdade, que o Jurista Portuguez naõ precisa senaõ do conhecimento do Codigo Filippino, e das Extravagantes posteriores, lhe havia de ser necessario muitas vezes o conhecimento das Leis antigas, como hum subsidio indispensavel para o estudo desse mesmo Codigo. Mas nem mesmo he verdade, que o Jurista sómente precisa do estudo do Codigo Filippino, e Leis posteriores. O Senhor Rei D. Joaõ IV. quando confirmou aquelle Codigo pela sua Lei de 29. de Janeiro de 1643. abrogando as Leis anteriores, nessa mesma Lei exceptuou da sua abrogaçaõ as Ordenaçoens da Fazenda, os Artigos das Sizas, os Fôraes, as Provisoens dos privilegios dos particulares, e os Regimentos: e eis-aquí huma grande parte da Legislaçaõ antiga, que o Jurista deve saber, porque he ainda a Legislaçaõ, de que elle se deve servir para firmar as suas decisoens. Fica pois manifesto, que ao Jurista Portuguez he necessario o estudo das Leis anteriores ao Codigo Filippino, humas vezes porque essas Leis saõ as mesmas de que elle se deve servir, outras vezes porque o conhecimento dellas lhe he indispensavel no estudo do Codigo Filippino.

§. XV.

Mas além destes dois casos, o estudo das nossas Leis antigas he só hum estudo de luxo, e de ornato para o Jurista Portuguez. Ou essas Leis estaõ alteradas pelas posteriores, ou estaõ nellas repetidas, ou nem se achaõ repetidas, nem alteradas, e em nenhum destes casos he necessario aó Jurista para a sua profissaõ o ter conhecimento dellas. Se estaõ alteradas, ou repetidas he manifesto, que o Jurista naõ precisa do seu conhecimento: porque no primeiro caso o que deve executar, e em consequencia

Digitized by Google

o que lhe he necessario saber, he a Lei posterior, que alterou a antiga; e no segundo caso se tem a Lei repetida na Legislaçaõ nova, de que se deve servir, naõ lhe he necessario para a sua profissaõ saber além dessa Lei, se naõ que ella já era antiga em o Reino. O mesmo digo quando a Lei nem se acha repetida, nem alterada. Em tal caso o Jurista naõ tem Legislaçaõ escrita, porque todas as Leis anteriores á Ordenaçaõ Filippina se achaõ abrogadas pela Lei de 19. de Janeiro de 1643. á excepçaõ das referidas no §. XIV. Estando pois em hum caso omisso nas nossas Leis para saber o que ha de seguir, deve ser a sua guia a Lei de 18. de Agosto de 1769. Esta naõ manda recorrer ás nossas Leis antigas escritas, mas sim aos costumes, e á boa razaõ, dando por criterio da boa razaõ as Leis das Naçoens cultas. &c. Em consequencia, nem em hum tal caso he necessario ao Jurista o conhecimento dessas Leis antigas.

§. XVI.

Examinemos isto mais vagarosamente. O Jurista sabe pela Ord. Liv. II. tit. 8., em que se falla do auxilio do braço secular para a execuçaõ das sentenças dos Ecclesiasticos, que este se póde pedir a todos, e quaesquer Magistrados, e depois de ter este conhecimento ninguem dirá, que para a sua profissaõ lhe he necessario ainda saber, que nas Leis antigas sómente era permittido aos Desembargadores da Casa da Supplicaçaõ conceder aquelle auxilio. Ord, Man. Liv. I. tit. 4. §. 7. Igualmente o Jurista lendo a Ord. Liv. I. tit. 99. pr. acha ahí claramente estabelecido, que ElRei póde tirar os Officios de Justiça, ou Fazenda sem ser obrigado a satisfaçaõ alguma, quando lhe chegar á noticia, que os providos nelles os naõ servem bem; e depois de saber isto, ninguem dirá, que elle precisa mais saber, que o mesmo se determinava em Lei do Senhor Rei D. Joaõ III. de 17. de Junho de 1553. em a Ord. Man. Liv, I.

tit.

tit. 76. pr. em o Cap. 27. das Côrtes de Evora de 1481. , em o Art. 6. das Côrtes de Coimbra de 1473. Nestes cazos, e semelhantemente em todos os mais da mesma natureza he certo, que o conhecimento das Leis antigas naõ he necessario ao Jurista, mas lhe serve sómente de luxo, e de ornato.

§. XVII.

O Jurista estudando as nossas Leis acha a Ord. Liv. V. tit. 138. pr., e nella estabelecido, que quando o Principe condemnar alguma pessoa á morte, ou a cortamento de algum membro por seu motu proprio, sem outra alguma ordem, ou figura de Juizo, se suspenda a execuçaõ da tal sentença por vinte dias; se me naõ engano he taõ necessario ao Jurista saber, que esta Lei se acha já no Codigo Manoelino Liv. V. tit. 60., e que o Senhor Rei D. Affonso II. a tinha já estabelecido em as Côrtes de Coimbra de 1211. segundo refere Brandaõ Monarquia Lusitana Liv. XIII. Cap. 21; como saber tambem, que o Emperador Theodozio M. a tinha já publicado em 390. na Constituiçaõ, que faz a L. 13. Cod. Theod. *de poen.*, e a L. 20. Cod. Just. *eod.* Acha tambem na Ord. L. II. tit. 20., que se naõ dê fé alguma ás Escripturas feitas pelos Escrivaens dos Bairros, e Notarios em negocios civís, e julgo taõ necessario ao Jurista Portuguez saber além disso, que huma tal Lei se acha já na Ord. Man. Liv. II. tit. 10., como saber, que o mesmo está disposto nas Leis de Espanha L. 8. tit. 11. Liv. II. do Ordenamento: e L. 19. tit. 25. Liv. IV. da Recopilaçaõ. Dirá a caso alguem, que he necessario ao Jurista Portuguez o conhecimento de todas as Leis Romanas, e de Espanha, que tiverem alguma semelhança, ou dessemelhança das nossas? Certamente naõ. Pois ha de ser obrigado todo o que confessar isso, a confessar tambem, que naõ he necessario ao Jurista Portuguez o conhecimento de todas as nossas Leis antigas, mas que o saber muitas dellas lhe serve só de luxo, e de ornato.

Digitized by Google

§. XVIII.

Póde applicar-se a este respeito tudo o que dizem os homens sensatos da necessidade, que presentemente temos do estudo das Leis Romanas. Ha algumas dessas Leis, que o Jurista Portuguez precisa saber. Eu costumo pôr o exemplo no tit. do Digesto de *his quae ut indignis auferuntur*. Das doutrinas expostas neste titulo precisa o Jurista Portuguez, porque em tudo o que ellas fôrem applicaveis aos nossos usos fazem parte da nossa Jurisprudencia presente, por causa da Ord. Liv. II. tit. 26. §. 19., que diz assim: *Item* (isto he, saõ de direito Real) *todas as couzas, de que alguns segundo direito saõ privados, por naõ serem dignos de as poderem haver por nossas Ordenaçoens, ou Direito commum*. O mesmo se verefica ainda em algumas outras Leis dos Romanos, mas pela maior parte o conhecimento destas Leis só serve ao Jurista Portuguez de luxo, e de ornato; pois isso he o mesmo, que se deve dizer das nossas Leis antigas: o seu conhecimento he em alguns cazos necessario ao Jurista, em outros sómente lhe serve de luxo, e de ornato. E deste modo damos por concluida a primeira parte desta Memoria, pois do que fica dito já se conhece, se o estudo das nossas Leis antigas he só hum estudo de ornato para o Jurista, ou se lhe he de alguma maneira necessario.

PARTE SEGUNDA.

Sendo o estudo das nossas Leis antigas de algum modo necessario ao Jurista Portuguez, qual he o uso, e qual o abuso, que este póde fazer delle?

§. XIX.

Temos demonstrado, que em dois cazos he necessario ao Jurista Portuguez o estudo das Leis anteriores ao Codi-

Codigo Filippino; a ſaber I. Quando as Leis ficáraõ com vigor ainda depois da publicaçaõ daquelle Codigo: (§. XIV.) II. Quando ellas ſervem de ſubſidio para o ſeu eſtudo: (§. XIV.) e que em todos os mais cazos o conhecimento deſſas Leis he ſó de luxo, e de ornato para elle. (§. XV.) Conhecido iſto he facil definir qual ſeja o uſo, e qual ſeja o abuſo, que o Juriſta Portuguez póde fazer do eſtudo das noſſas Leis antigas.

§. XX.

He regra geral, que o eſtudo neceſſario ſe deve preferir ao util, e o util ao de ornato, e de luxo. Naõ ſó a enſinaõ os que daõ regras para a boa direcçaõ dos eſtudos, mas até os meſmos, que trataõ da Juriſprudencia Natural. Eſtes em o Artigo dos Officios do homem para comſigo, dizem conſtantemente, que elle eſtá obrigado a promover a perfeiçaõ da alma, do corpo, e do eſtado externo: e continuando a fallar da perfeiçaõ de cada huma deſtas coizas dizem, pelo que reſpeita á perfeiçaõ da alma, que ella ſe conſegue aperfeiçoando-ſe as ſuas duas faculdades, a ſaber, a faculdade cognoſcitiva, e a faculdade appetitiva. E fallando da perfeiçaõ da faculdade cognoſcitiva dizem, que naõ ſendo o homem capaz de adquirir todos os conhecimentos, tem obrigaçaõ de preferir os que ſaõ neceſſarios para a ſua profiſſaõ, aos que ſaõ alheios della. Saõ taõ claras eſtas ſuas doutrinas, que nem préciſaõ de demonſtraçaõ. Em conſequencia para todo o homem naõ ſó he hum conſelho, mas huma obrigaçaõ o preferir os eſtudos neceſſarios para a ſua profiſſaõ, aos que lhe podem ſervir ſó de luxo, e de ornato: e he eſta meſma regra aquella, a que ha de eſtar ſogeito o Juriſta Portuguez na direcçaõ dos ſeus eſtudos.

§. XXI.

Digitized by Google

§. XXI.

Applicando esta regra á materia de que tratamos, he facil demonstrar a face della as seguintes proposiçoens:

Prop. I. O Jurista Portuguez faz bom uso do estudo das Leis anteriores ao Codigo Filippino, quando ellas, ou saõ as que ainda tem vigor, ou concorrem para o estudo destas.

Demonstraçaõ. Quando as Leis anteriores ao Codigo Filippino, ou saõ as que ainda tem vigor, ou concorrem para o conhecimento destas, o seu estudo he necessario ao Jurista Portuguez para a sua profissaõ: (§.IV.) mas os primeiros estudos de todo o homem, e em consequencia do Jurista Portuguez devem ser os de que elle necessita para a sua profissaõ, (§. XX.) logo em aquelles dois cazos, o Jurista Portuguez estudando as Leis anteriores ao Codigo Filippino sempre faz bom uso do seu estudo.

Prop. II. Faz ainda bom uso do estudo das Leis antigas, quando ellas, nem saõ as que tem vigor, nem concorrem para o conhecimento destas, se pospoem o seu estudo ao da Jurisprudencia presente.

Demonstraçaõ. Todas as vezes que as Leis antigas nem saõ as que tem vigor, nem concorrem para o conhecimento destas, o seu estudo he só de luxo, e de ornato para o Jurista: (§. XV.) porém o estudo de luxo, e de ornato deve pospôr-se ao necessario, (§. XX.) logo se o Jurista Portuguez pospozer ao estudo da Jurisprudencia presente o das Leis antigas, que nem saõ as que tem vigor, nem concorrem para o conhecimento destas ainda em tal caso fará bom uso do estudo dessas Leis.

Prop. III. O Jurista Portuguez abusa do estudo das Leis antigas, quando naõ sendo ellas as que tem vigor, nem concorrendo para o conhecimento destas, o naõ pospôem ao estudo das Leis presentes. De-

Digitized by Google

Demonstraçaõ. Quando as Leis antigas, nem saõ as que tem vigor, nem concorrem para o conhecimento destas, o seu estudo he de luxo, e de ornato para o Jurista: (§. XV.) o estudo de luxo, e de ornato deve pospôr-se ao necessario; (§.XX.) logo o Jurista Portuguez quando as Leis antigas, nem saõ as que tem vigor, nem concorrem para o conhecimento destas, deve pospôr o seu estudo ao da Jurisprudencia presente, e em consequencia se o naõ pospôem, abusa do estudo das Leis antigas.

§. XXII.

O Jurista fazendo o bom uso do estudo das Leis antigas indicado na Prop. I. consegue o adquirir perfeito conhecimento da Legislaçaõ Portugueza, de que deve usar, o qual certamente naõ adquiriria sem aquelle soccorro, como fica demonstrado na primeira parte desta Memoria. Fazendo o bom uso do estudo das Leis antigas indicado na Prop. II. orna o seu espirito com o conhecimento da Legislaçaõ antiga, depois de ter adquirido o conhecimento da Legislaçaõ presente, adquirindo assim mais huma serie consideravel de conhecimentos, que ainda que lhe naõ saõ necessarios para a sua profissaõ, com tudo o fazem mais erudito. Agora fazendo o abuso do estudo das Leis antigas indicado na Prop. III. arruina os seus estudos juridicos. O que se destina ao estudo da Jurisprudencia Portugueza, ou seja para a exercitar como Juiz, ou seja para a exercitar como Advogado, acha-se na precisaõ de estudar hum volumoso Codigo de Leis, e depois delle huma quasi immensa serie de Leis Extravagantes. Naõ só tem de consumir muito tempo neste estudo pela sua extensaõ, mas principalmente por estarem essas muitas Leis desordenadas. Para fazer hum systema da Legislaçaõ, que lhe facilite o ter presente a todo o tempo, ao menos as regras geraes, e as principaes excepçoens, he-lhe necessario primeiramente, estudar muito para colligir a cada artigo as Leis, que ha sobre elle;

e de-

Digitized by Google

e depois gastar ainda muito tempo em as ordenar de modo, que a sua boa disposição lhe facilite o retellas na memoria. Sem isto muito mal entrará o Jurista em a vida forense: e para entrar sem esta falta precisa naõ gastar o tempo em estudos meramente de luxo, e de ornato. Se naõ consideremos hum Jurista entregue em geral ao estudo das nossas Leis antigas, examinando indistinctamente os immensos artigos das nossas Côrtes, os Codigos anteriores ao Filippino, de que usamos, as diversas providencias dos nossos Soberanos sobre os differentes objectos da Legislaçaõ: quando chegará hum tal Jurista a saber a Legislaçaõ presente, de que deve fazer uso na vida forense? E de que lhe valerá, entrando nella, saber toda essa Legislaçaõ antiga, de que elle se naõ ha de servir, nem advogando, nem julgando? Hum tal, ou naõ ha de entrar nunca em vida forense, a unica para que saõ necessarios, ou se entrar nella ha de ser carregado de conhecimentos inuteis, e destituido dos necessarios. E eisaquí a razaõ, por que eu digo, que o abuso do estudo das Leis antigas indicado nas Prop. III. ha de certamente arruinar os estudos do Jurista.

§. XXIII.

He necessario pois, que o Jurista se acautele de cahir neste abuso do estudo das Leis antigas; que para isso se persuada, de que se em hum, ou outro lugar do nosso Codigo presente he necessario o conhecimento das Leis anteriores, de que elle foi deduzido, em os mais delles he esse conhecimento desnecessario, e totalmente inutil: e que naõ se segue de ser huma vez, ou outra preciso ao Jurista recorrer á Legislaçaõ antiga, que elle se deva demorar no seu estudo de maneira, que naõ chegue nunca ao estudo da Jurisprudencia presente, de que se ha de servir com mais frequencia. He em huma palavra necessario, que o Jurista se convença, de que o estudo da Legislaçaõ presente, he o que primeiramente

mente

Digitized by Google

mente o interessa, que o estudo da Legislaçaõ antiga só lhe póde ser necessario em alguns cazos como hum subsidio para o seu estudo primario; e que he huma loucura extravagante considerar o subsidio como o objecto principal do seu trabalho, e querer fazer uso delle quando naõ ha precisaõ alguma de subsidios. Com effeito que couza mais extravagante do que vêr hum Jurista persuadido de que só sabe a Ordenaçaõ do Reino, e o Direito Portuguez, quando diz (materialmente o mais das vezes) a cada hum dos titulos, e §§. das Ordenaçoens, qual he nos Códigos anteriores o que lhes corresponde: e quando naõ cita nunca hum §. do nosso presente Código sem accrescentar a pár dessa citaçaõ o lugar, em que elle se acha nos Códigos anteriores? Como se huma Lei tivesse mais auctoridade por ser mais velha, ou estar escrita em mais do que em hum Código.

.§. XXIV.

Hum abuso bem semelhante a este se introduzia em o estudo da Jurisprudencia Romana, e do Direito Canonico, depois que a Hermeneutica Juridica se reduzio a ser unica. Vio-se por exemplo algumas vezes necessario para a intelligencia de alguns textos de hum, e outro Direito o conhecimento do seu Author, do tempo em que elle viveu, da sua Filosofia, e de outras coizas semelhantes: e fez-se huma Lei indispensavel naõ explicar texto algum de Direito Civíl, ou Canonico, sem se gastar bastante tempo em se dizer tudo quanto se sabe do seu Author. Aquellas noticias podiaõ aproveitar em hum ou outro cazo. Se só entaõ se fizesse uso dellas, nada haveria mais discreto, e mais util para os estudos daquelles Direitos; porém juntarem-se indistintamente a todos os textos, he carregar o mais das vezes quem os estuda de coizas absolutamente alheadas do seu fim, roubar-lhe o tempo, de que necessita para coizas mais interessantes para os seus estudos, e faze-lo até ridiculo

Digitized by Google

na prezença dos intelligentes. Qualquer destes interromperia justamente a quem acarretasse explicando hum texto, para cujo conhecimento nada influhia a noticia das feitas dos Consultos, tudo quanto ha de mais bello a respeito dellas; qualquer, digo, interromperia justamente a hum tal dizendo-lhe: *Sed non erat his locus*. Pois mereceria outro tanto quem estudando prezentemente as nossas Leis, que se achaõ compiladas em hum Codigo, acarretasse a cada §. delle o lugar que lhe corresponde nos antigos, e outras semelhantes coizas, de que podia usar utilmente só em hum, ou outro cazo.

§. XXV.

Mas poderá lembrar contra tudo o que temos dito na segunda parte desta Memoria, que estando demonstrado, que o conhecimento das Leis antigas he em muitos cazos necessario ao Jurista, e naõ se achando separadas as Leis antigas, que ainda hoje tem vigor, das que ficáraõ revogadas com a publicaçaõ do Código Filippino, nem se sabendo quaes saõ das Leis antigas as que depois lhe seraõ necessarias no estudo desse Código, elle se vê na precisaõ de as estudar todas, e assim lhe he indispensavel o abuso indicado na Prop. III. Porém isto naõ he tanto assim como parece, ainda mesmo nesses termos de se acharem confundidas as Leis, que podem auxiliar o Jurista no estudo do Código Filippino com aquellas, cujo conhecimento lhe he totalmente inutil; se se guiar pelas duas regras seguintes, ha de evitar o abuzo do estudo das Leis antigas indicado nessa Prop. III. I. Regra: *Se o lugar da Ordenaçaõ he por si claro, se na sua intelligencia se naõ offerece duvida, naõ se corra ao estudo da Legislaçaõ antiga, senaõ quando o Jurista se achar já em estado de se poder entregar a estudos de luxo.* II. Regra: *Quando porém a Legislaçaõ he sugeita a duvida, e o Jurista se embaraça na intelligencia de algum lugar da Ordenaçaõ, reccorra á Legislaçaõ antiga.*

§. XXVI.

Digitized by Google

§. XXVI.

Além deftas regras que já evitaríaõ grande parte daquelle abufo, efte fe acautelaria de todo com o auxilio de algumas obras, que reftaõ a fazer para hum tal fim. A Academia tem dado os primeiros paffos para que fe poffa reftituhir a Jurifprudencia Portugueza á fua dignidade com o auxilio do eftudo das Leis antigas. Tem tentado fazer as Colleçoens daquellas Leis, que fe achaõ naõ fó difperfas, mas grande parte ignoradas, e fepultadas em os diferentes Cartorios do Reino. O appreſentallas juntas he facilitar muito o feu ufo aos Juriftas: mas he de efperar, que a Academia naõ pare aquí, e que dê os mais paffos neceffarios para aperfeiçoar com o auxilio daquellas Leis os eftudos juridicos. Já moftrámos que o conhecimento deffas Leis era humas vezes por fi mefmo neceffario ao Jurifta; outras vezes fó hum fubfidio para os feus eftudos neceffarios. Que era neceffario quando effas Leis antigas faõ as que ainda tem vigor. Que a efta claffe pertenciaõ os Regimentos, os Artigos de Sizas, os Regimentos da Fazenda, os Foraes, e as Provifoens dos Privilegios dos particulares. Os Foraes, e as Provifoens dos privilegios dos particulares faõ Leis de cujo conhecimento menos vezes neceffita o Jurifta, e quando lhe fôr neceffario, póde adquirillo, ou mandando ao particular que allega o feu privilegio, que o prove; ou exigindo a certidaõ do Foral, em cujo conhecimento intereffa. Mas os Regimentos da Fazenda, os Artigos de Sizas, e os Regimentos a cada paffo faõ neceffarios aos Juriftas: feria pois trabalho bem digno da Academia feparando do refto das Leis antigas as que pertencem a cada huma deftas claffes, fazer dellas collecçoens feparadas. Em parte juntar os Regimentos da Fazenda, em outra os Artigos de Sizas, em outra os mais Regimentos. Eftas Collecçoens deveraõ fer fyftematicas. Os Regimentos da Fazenda por exemplo deveriaõ fer confide-

Digitized by Google

rados como dizendo respeito a tantos artigos, e deveraõ em consequencia reduzir-se a cada hum delles as providencias, que lhe dizem respeito. O mesmo se deverá praticar com os Artigos de Sizas, e Regimentos. A utilidade desta obra he taõ manifesta, que naõ precisa recomendar-se. O Jurista com ella naõ só consegue o naõ lhe escapar o conhecimento de alguma das providencias, que dizem respeito á materia, que preciza examinar, mas até as acha com facilidade humas depois das outras.

§. XXVII.

Depois das Collecçoens systematicas, que acabo de indicar, seriat rabalho bem digno dos Juristas Academicos fazer systemas de cada huma dessas materias, em qne se estabelecessem os primeiros principios, que as Leis a seu respeito prescreviaõ, e depois se referissem as consequencias, que ou as mesmas Leis claramente deduziaõ, ou era forçoso ao Jurista deduzir á face dellas. A divizaõ das materias, e a ordem, que se havia de seguir, deveria sempre ser aquella, que fizesse conhecer primeiro as regras geraes, e depois as conclusoens particulares, e deveria ser sempre approvada pela Academia apresentando-lhe cada hum dos Socios, que quizessem sugeitar-se a este trabalho, os seus planos para serem vistos, e examinados, e se lhes advertir o que parecia menos bem regulado, ou defeituoso. Estes os trabalhos, que restaõ a fazer a respeito das Leis anteriores ao Código Filippino, que naõ fôraõ comprehendidas na revogaçaõ da Lei de 19. de Janeiro de 1643., e que por consequencia ainda tem vigor.

§. XXVIII.

Em quanto ás outras, podendo ellas servir ao Jurista como subsidio para o estudo do Código Filippino, a Academia podia propor-se tres dignas obras para facilitar

Digitized by Google

cilitar o uso desses subsidios aos Juristas. He muitas vezes necessario ao Jurista no estudo do Código Filippino o conhecimento das Leis antigas, porque em muitos cazos o consultar a fonte lhe póde facilitar a intelligencia de hum lugar. Seria pois para dezejar, se fizessem humas Remissoens ás nossas Ordenaçoens em que se indicassem pela ordem dos titulos, e §§. as Leis antigas, de que cada hum foi deduzido. Com o auxilio desta obra poderia o Jurista com muita facilidade utilizar-se das Leis antigas para a intelligencia daquelles lugares; porque logo que hesitava na sua interpretaçaõ, e se via em consequencia obrigado a recorrer á fonte (§. XXV. Reg. 2.) sabía qual ella era recorrendo ás mencionadas Remissoens; o que sem ellas lhe he muitas vezes dificultoso: e muito mais lhe seria, se o naõ auxiliasse já muito para esse fim a combinaçaõ dos titulos da Ordenaçaõ com os do Código Manuelino, e Affonsino feita pelo Socio Pascoal Jozé de Mello, e impressa no fim da sua Historia do Direito Portuguez.

§. XXIX.

Seria menos para dezejar, que houvesse o cuidado de se colligirem todos aquelles lugares da Ordenaçaõ, em que se podia para a sua intelligencia tirar utilidade da noticia das Leis antigas, a que devem a sua origem, notando-se de que modo se deviaõ intender com aquelle subsidio. Esta collecçaõ deveria seguir a mesma ordem dos livros, e §§. da Ordenaçaõ, fazendo-se hum opusculo separado, ou notando-se isso logo em Remissoens das fontes, de que fallámos no §. antecedente.

§. XXX.

Outras vezes as Leis antigas influem para o estudo da nossa Ordenaçaõ, porque algumas palavras, que nella vem, só se podem interpretar á face daquellas Leis.

Tal

Digitized by Google

Tal he a palavra *Lealdar* na Ord. Liv. II. tit. 11. Seria pois tambem para desejar hum Diccionario destas taes palavras, dando-se a cada huma dellas a intelligencia, que era propria do lugar, em que se achava. Com o soccorro destas obras podería o Jurista facilmente tirar das Leis antigas tudo quanto dellas lhe era necessario para os seus estudos: sem que fosse indispensavel a cada hum delles o grande trabalho de estudar todas as Leis antigas, para saber quaes dellas eraõ, as que lhe podiaõ servir no estudo da Jurisprudencia presente: o que excederia certamente as forças, e tempo de cada hum.

§. XXXI.

Este he o meu juizo sobre a influencia do conhecimento das Leis antigas em os estudos da Jurisprudencia Portugueza, que esta Sociedade tanto promove, e que eu excitado com o seu exemplo tambem promoveria, se para isso bastassem minhas pequenas forças. Entretanto offereço á Academia os desejos de conspirar com ella em todos os meios, que se julgarem mais acómodados para a prefeiçaõ do estudo da Jurisprudencia Portugueza, naõ poupando trabalho algum, que em mim caiba, para me mostrar digno da honra, que ella me fez alistando-me no numero dos Correspondentes. Estes saõ os meus vótos, que eu aquí solenemente ratifico, e a que naõ saberei faltar em tempo algum.

ME-

Digitized by Google

MEMORIA III.

Para a Historia da Legislaçaõ, e Costumes de Portugal

POR ANTONIO CAETANO DO AMARAL

Sobre o Estado Civil da Lusitania (1), desde a entrada dos Povos do Norte até á dos Arabes.

§. I. Estado do Imp. Romano no princip. desta epoca.

NAõ era possivel que o estado, em que se achava a Lusitania no quarto seculo de sogeiçaõ aos Romanos, durasse muito; porque naõ era possivel que o destes tambem durasse. Quem entaõ lançasse os olhos para aquelle desmesurado Corpo do Imperio de Roma, esvaido já do espirito guerreiro, e politico, que o animára, facilmente preveria, que lhe estava imminente a corrupçaõ, e destruiçaõ total. Parece com effeito que os vapores, que este cadaver já exhala, attrahem e chamaõ desta, e daquela parte esfaimadas harpías: das Regioens do Norte sahem enxames de homens (2),

(1) Como naõ he do meu assumpto entrar em discussoens topograficas, naõ fiz escrupulo de dar ainda nesta epoca o nome de *Lusitania* ao terreno, que hoje occupa neste continente a Monarquia Portugueza, havendo de lhe dar hum só nome: julgando que bastaria advertir nesta nota, que ao tempo, que aquí entráraõ os Povos do Norte, todo o terreno, que Portugal hoje possue do Douro para cima (segundo a ultima divisaõ das Provincias Romanas feita pelo Emperador Constantino) pertencia á Provincia de Galliza, que d'antes era huma parte da Tarraconense, e tudo quanto temos do Douro até á costa meridional do Algarve, com alguma parte da Extremadura de Castella, e do Reino de Leaõ, he que constituhia a Provincia da *Lusitania*. E ainda depois os Suevos estendéraõ a sua Galliza até ao Mondego.

(2) Sobre a invasaõ dos Barbaros nas Espanhas, e guerras

Digitized by Google

a quem a falta de industria, e de commercio faz a cada passo mudar de habitaçaõ (3): cahem sobre a terra do Dominio Romano; vaõ cubrindo, e assollando as diversas Provincias; chegaõ finalmente a esta (4), investem com os Lusitanos n'outro tempo bravos, e indomaveis, agora já affeitos ao serviço mais que á guerra. (5)

---

que aquí tiveraõ póde vêr-se *Oros. Histor.*: *Sozomen. Hist. Ecclesf. Lib. IX. Cap. 12*: *Idac. Chronic.*: *S. Prosp. Chronic.*: *Salvian. de gubernat. Dei Lib. VII*: *Vict. Vitens. de persec. Wandal.*: *Cassiodor. Chronic.*: *Jornand. de reb. Get.*: *S. Isidor. Chron. Got. Wandal. et Suev.*: por naõ fallar em outros, que fazem mençaõ della incidentemente, e nos Escritores modernos, que só tem valor em quanto extrahem dos Antigos.

(3) Dos Alanos diz Ammiano Marcellino (*Lib. XXXI.*) *Alani.... per pagos, ut Nomades, vagantur immensos.... Nec enim ulla sunt illisce tuguria, aut versandi vomeris cura; sed carne, et copia victitant lactis, plaustris supersidentes, quæ operimentis curvatis corticum per solitudines conferunt sine fine distentos. Cumque ad graminea venerint in orbiculatam figuram locatis sarracis ferino ritu vescuntur: absumptisque pabulis, velut carpentis civitates impositas vehunt:.... et habitacula sunt hæc illis perpetua.* Dos Suevos diz Cesar (*de bel. Gal. Lib. IV. Cap.* 1.) *Privati, ac separati agri apud eos nihil est, neque longiùs anno remanere uno in loco incolendi causâ licet. Neque multum frumento, sed maximam partem lacte, atque pecore vivunt, multumque sunt in venationibus.... Mercatoribus est ad eos aditus, eò magis ut quæ bello ceperint quibus vendant habeant, quàm quò ullam rem ad se importari desiderent.* E Procopio (*de bell. Wandal. Lib. I.*) assigna por primeira causa da invasaõ dos Barbaros a sua vida de caçadores, que fazia com que naõ tirando partido da cultura da terra, depressa se vissem obrigados a mudar de sitio: a esta causa succedêraõ outras que os convidáraõ a se entranhar pelas Provincias Romanas.

(4) Por alguns dos Escritores citados na Not. 2. consta que depois de varias investidas, que differentes Póvos do Norte deraõ aos dominios dos Romanos: no fim do anno 406. entráraõ nas Gallias os Alanos, os Vandalos, e os Suevos: que em 28. de Setembro (ou pela conta de Idacio em 13. de Outubro) de 409., franqueada, sem embargo das tropas de Honorio, a passagem dos Perineos, ou fosse por traiçaõ, como querem Orosio, S. Jeronymo, S. Isidoro, e Jornandes: ou fosse, segundo a opiniaõ de Sozomeno, por descuido, entráraõ nas Espanhas.

(5) Já na Memoria antecedente, que se deu á luz no II. Tomo das Memorias de Litteratura da Real Academia das Sciencias, se

Digitized by Google

Correm a huma parte Alanos, a outra Vandalos, a outra Suevos (6), e trazem com a guerra todas as outras pragas desoladoras da especie humana, a fome, a peste, a fereza de animaes carnivoros (7); justo castigo da irreligiaõ, e corrupçaõ de costumes (8) que inundavaõ este paiz.

---

descreveu a fraqueza, e abatimento de animo, a que a servidaõ Romana tinha reduzido os Lusitanos.

(6) Dos mesmos Historiadores já citados nos consta, que passados dois annos depois da entrada dos Barbaros nas Espanhas, respirando hum pouco das hostilidades, lançadas sortes (como refere Oros. Cap. 40.) para a repartiçaõ das Terras; aos Vandalos, commandados por Gonderico, e aos Suevos, cujo Rei era Emerico, ou Ermerico, coube a Galliza, e aos Alanos a Lusitania; hindo para a Betica os Vandalos Silingos.

(7) *Debacchantibus per Hispanias Barbaris* (diz Idacio) *et sæviente nihilominus pestilentiæ malo, opes, et conditam in urbibus substantiam tyrannicus exactor diripit, et miles exhaurit: fames dira grassatur adeo, ut humanæ carnes ab humano genere vi famis fuerint devoratæ: matres quoque necatis, vel coctis per se natorum suorum sunt pastæ corporibus. Bestiæ, occisorum gladio, fame, pestilentia, cadaveribus adsuetæ quosque hominum fortiores interimunt, eorumque et carnibus pastæ passim in humani generis efferantur interitum. &c.* O mesmo repete mais succintamente Santo Isidoro (*Chron. Wandal.*) *Actis namque* (diz Oros. Liv. VII. Cap. 28.) *magnis, cruentisque discursibus, graves rebus, atque hominibus vastationes intulere.* E Santo Agostinho (*ad Honor. ep.* 228. *al.* 180.) diz: *Quidam Sancti Episcopi de Hispania profugerunt, priùs plebibus partim fuga lapsis, partim peremptis, partim captivitate dispersis.*

(8) He reflexaõ, que fazem os Authores Catholicos daquelle tempo. Idacio, depois das palavras, que acima ficaõ referidas, continúa: *Et ita quatuor plagis ferri, famis, pestilentiæ bestiarum ubique in toto orbe sævientibus prædictæ à Domino per Prophetas suos adnuntiationes implentur.* E mais particularmente S. Salviano (*de gubern. Dei Lib. VII. n.* 7.) depois de fallar nas desordens, e vicios do orbe Romano, restringindo-se ás Espanhas, diz: *Quid? Hispanias nonne vel eadem, vel maiora forsitan vitia perdiderunt? quas quidem cælestis ira etiamsi aliis quibuslibet barbaris tradidisset, digna flagitiorum tormenta toleraverunt puritatis inimici. Sed accessit hoc ad manifestandum illic impudicitiæ damnationem, ut Wandalis potissimum, id est pudicis barbaris traderentur.... Quid enim? Numquid non erant in omni orbe ter-*

Digitized by Google

E ahí se nos torna a sumir por entre a confusaõ das armas o governo domestico, e systema civíl, que buscamos, desta Gente desgraçada: naõ vai receber o jugo de hum Pôvo, que em a conquistando cuide de estabelecer logo com Leis hum novo Estado: vai ser preza, e ludibrio de diversos Póvos, que pelejaõ sem systema de conquista; que se alimentaõ dos mesmos horrores da guerra, em que desde a primeira idade pôem o seu exercicio, e a sua gloria (9): taõ pouco soffredo-

§. II. Mudança no governo Civil com a invasaõ dos Póvos do Norte.

rerum barbari fortiores, quibus Hispaniæ traderentur? multi absque dubio; imò, ni fallor, omnes. Sed ideo Ille infirmissimis hostibus cuncta tradidit, ut ostenderet scilicet non vires valere, sed causam: neque nos tunc ignavissimorum quondam hostium fortitudine obrui, sed sola vitiorum nostrorum impuritate superari. As desordens, que havía especialmente entre os Ecclesiasticos em menoscabo de Disciplina da Igreja, se podem vêr da Carta do Papa Santo Innocencio aos Bispos congregados em Toledo. Quanto aos erros de crença, já na Nota ultima da Memoria antecedente se apontou quanto tinhaõ grassado por este paiz os erros, e impurezas dos Priscillianistas, e os Concilios, que se haviaõ congregado para a sua condemnaçaõ pouco antes da invasaõ dos Barbaros: o embaraço porém que esta trouxe á continuaçaõ dos mesmos remedios, foi o maior castigo de Deos sobre estes Póvos, como reflecte o grande S. Leaõ na Carta a Turibio de Astorga no anno de 447. *Ex quo autem multas Provincias hostilis occupavit irruptio, executionem Legum tempestates interdixere bellorum: ex quo inter Sacerdotes Dei difficiles commeatus, et rari cœperunt esse Conventus, invenit ob publicam perturbationem secreta perfidia libertatem, et ad multorum mentium subversionem his malis est incitata, quibus debuit esse correpta.* E S. Salviano, no lugar citado (n. 11.) depois de fazer huma confrontaçaõ das acçoens dos Romanos com as dos Barbaros, conclue: *Quid prodesse nobis prærogativa illa religiosi nominis potest, quòd nos Catholicos esse dicimus... quòd Gothos, ac Wandalos hæretici nominis exprobratione despicimus, cùm ipsi hæretica pravitate vivamus?*

(9) Cesar (*de bel. Gal. Lib. IV. c. 1.*) depois de fallar do alimento de que usavaõ os Suevos, e do exercicio continuado da caça, diz: *Quæ res et cibi genere, et quotidiana exercitatione, et libertate vitæ (quòd à pueris nullo officio, aut disciplina assuefacti nihil omnino contra voluntatem faciant) et vires alit, et immani corporum magnitudine efficit.* E Tacito (*de mor. Germ. cap. 38*) tendo fallado no trage dos Suevos, acrescenta: *Ea cura formæ, sed innoxia.*

Digitized by Google

res de paz, que em lhes faltando nos Naturaes do paiz exercicio ás suas armas, as voltaõ huns contra os outros; e com tal sanha (10), que para empregarem todas as forças na mutua destruiçaõ chegaõ a querer a paz com os Romanos (11).

Golpes, e ruinas he tudo quanto sôa no Terreno Lusitano: e como poderáõ entretanto fazer-se ouvir as

---

Neque enim ut ament, amenturve, in altitudinem quamdam, et terrorem, edituri bella, compti ut hostium oculis ornantur. E dos Alanos diz Ammiano Marcellino (Lib. XXXI.) *Omnes militari disciplina prudentes sunt bellatores... Proceri pænè sunt omnes, et pulchri, crinibus mediocriter flavis, oculorum temperata torvitate terribiles, et armorum levitate veloces: latrocinando, et venando... illos pericula juvant, et bella. Judicatur ibi beatus qui in prælio profuderit animam: senescentes enim, et fortuitis mortibus mundo digressos, ut degeneres, et ignavos conviciis atrocibus insectantur: nec quidquam est quod elatius jactent, quam homine quolibet occiso. &c.*

(10) Bem sabida he a cruel guerra, que Wallia Rei dos Godos, passados apenas cinco annos depois da repartiçaõ da conquista, fez aos Alanos, e aos Wandalos Silingos: na qual depois de vencer os Wandalos, de tal modo derrotou os Alanos com morte do seu Rei Ataces, que os poucos, que restáraõ, sem poder eleger successor a Ataces fôraõ obrigados a accolher-se á protecçaõ de Gonderico Rei dos Wandalos de Galliza (*Idac. Chron. Olymp.* 299.) Donde veio intitularem-se os successores de Gonderico Reis dos Wandalos, e dos Alanos (*Vict. Vitens. de persecut. Wandal. Lib. II. Possid. vit. S. Aug. cap.* 28.) Sabe-se tambem como pelos annos de 456. as conquistas do Rei Suevo Rechiario fôraõ atalhadas pelo Godo Theodorico. (Veja-se Idac. e S. Isidor.)

(11) Fallando Orosio (*Lib. VII. Cap.* 43.) da paz, que o Godo Wallia fez com os Romanos, tomando sobre si o trabalho, e risco de combater as outras Naçoens intruzas na Espanha, acrescenta: que nisto naõ fizera mais que imitar essas mesmas Gentes. *Quamvis* (diz elle) *et cæteri Alanorum, Wandalorum, Suevorumque Reges, eodem nobiscum placito depacti forent, mandantes Imperatori Honorio: Tu cum omnibus pacem habe, omniumque obsides accipe: nos nobiscum confligimus, nobis perimus, tibi vincimus: immortalis verò quæstus erit Reipublicæ tuæ, si utrique pereamus. Quis hæc crederet* (continúa o Historiador) *nisi res doceret? Itaque nunc quotidie apud Hispanias geri bella gentium, et agi strages ex alterutro Barbarorum, crebris, certisque nuntiis discimus.*

Digitized by Google

Leis Civís? As antigas estaõ cativas como os seus authores; as dos novos Senhores apenas consistem nos costumes simplices de caçadores, e guerreiros: mas estes mesmos costumes, e maximas, de que já havia alguma escassa noticia pelos escritos dos Romanos (12), se acaso ainda saõ as mesmas (13), naõ tem tempo de pegar, e lançar raizes nesta terra. Bem depressa desapparecem os Alanos (14); pouco depois os Vandalos (15);

---

(12) Sobre a origem, e costumes dos Alanos vejaõ-se Ammian. Marcellin. *Lib. XXXI. c.* 2.: Procop. *de bel. Wandal. Lib. I. c.* 3: Id. *de bel. Goth. Lib IV. c.* 3. Lucan. *Pharſ. Lib. VIII. & X. &c.* A respeito dos Suevos podem vêr-se Cæsar *de bel. Gal. Lib. IV. c.* 1: Strabo *Lib. IV*: Plin. *Histor. Lib. IV. c.* 14: Tacit. *de mor. Germ. cap.* 38. & 39: Id. *Annal. Lib. II. c.* 63: Ptolom. *Lib. II. c.* 11. Xiphilin. *in Domit. &c.* Dos Modernos vejaõ-se Bucher. *Belg. Roman. Lib. VI. c.* 7: Cluvier *Germ. antiq. Lib. III. c.* 25. 28. Sobre Vandalos vejaõ-se, além de Plinio no lugar citado, Tacit. *de morib. Germ. c.* 2: Dio *Lib.* 55: Dexip. *Excerpt.*: Capitol. *in Marc. c.* 17: Vopisc. *in Aurel. c.* 33. & *in Prob. c.* 18: Salvian. *de gubern. Dei Lib. VII.* Procop. *de bel. Wandal. Lib. I. c.* 2: Vict. Vitens. *de perſ. Wandal.*: Orof. *Lib. VII. c.* 38: Jornand. *de reb. Getic. c.* 22. Dos modernos Bucher. *loc. cit. Lib. III. c.* 2. Wolf. Laz. *Lib. XI.* Leibnitz *de Orig. Fr. art.* 16: Cluv. *loc. cit. Lib. III. c.* 46: Grot. *Prolegom. ad Hist. Goth.*: Valef. *rer. Franc. Lib. III*: Celar. *Geogr. ant. Lib. II. c.* 5. §. 2. *art.* 65. *&c.*

(13) Os Authores antigos, que nos descrevem alguma coiza dos costumes destes Póvos do Norte, só o sabiaõ por tradiçaõ vivendo muito distantes delles: além disto as divisoens, e continuas transmigraçoens desses Póvos, faziaõ de necessidade mudar de costumes, segundo os tempos, e os paizes. Depois de Cesar fallar em geral dos Suevos, e dos seus costumes, falla dos Ubios, hum ramo delles, e diz: *Sunt cæteris humaniores, propterea quòd ad Rhenum attingunt, multique ad eos mercatores ventitant, & ipsi propter propinquitatem Gallicis sunt moribus assuefacti*: E Tacito (de mor. Germ. c. 36.) diz: *Suevorum non una gens: maiorem enim Germaniæ partem obtinent, propriis adhuc nationibus, nominibusque discreti, quamquam in commune Suevi vocentur.*

(14) A destruiçaõ dos Alanos por Wallia succedeu no anno de 419. como prova Flores not. 8. á Chron. de Idac. tom. 4. da Espan. Sagr. pag. 396.

(15) A passagem dos Vandalos de Espanha para Africa, re-

restaõ os Suevos sempre em campo, já travados com os Gallegos, que mais tempo lhes resistem; já com as tropas Romanas (16); já com os Godos, por quem saõ attenuados, e por quasi hum seculo de todo se escondem á vista da posteridade (17): e se ainda depois hu-

---

rida por Idac. *Olimp.* 302., foi dez annos depois da derrota dos Alanos, isto he, no anno 429., como mostra o mesmo Flores no lugar citado not. 10. Naõ fallando dos Vandalos Silingos, os quaes jà tinhaõ sido destruidos pelo Godo Wallia no mesmo tempo, que os Alanos: *Wandali Silingi in Bætica per Walliam Regem omnes extincti* (diz Idacio ao anno 419.). E no anno seguinte, como refere o mesmo Idacio, vieraõ os Vandalos de Galliza povoar a Betica.

(16) Da Chronica de Idacio se vê a continuada alternativa de guerra, e de ajustes de paz entre os Pôvos de Galliza, e os Suevos, em todo o tempo que estes apparecem na Historia, isto he, por pouco mais de meio seculo desde a sua entrada neste paiz. E ainda que a esses mesmos naturaes do paiz se dá ás vezes na Historia o nome de Romanos, houveraõ de quando em quando tropas Romanas mandadas pelos Emperadores contra os Barbaros: e pelo modo, por que falla Idacio, se póde julgar, que nas terras, que os Vandalos aquí despejáraõ, tornáraõ a entrar os Romanos, até que no anno 439. os lançou de Merida o Rei Suevo Richilla.

(17) Na mesma Chronica, e na de Santo Isidoro se vêm as guerras, que os Suevos tiveraõ com os Godos, por cujo Rei Theodorico foraõ taõ enfraquecidos, e divididos, que pareciaõ huma Colonia dos Godos: e estes ao contrario ficáraõ taõ poderosos, que sem embargo de conservar ainda o Imperio Romano algum poder nas Provincias Tarraconense, e Carthaginense (onde pelos annos de 465. tinhaõ hum Duque por nome Vicente) naõ foi ao Emperador Romano Severo, a quem os Gallegos nesse tempo se dirigíraõ, para pedir auxilio contra os Suevos, mas ao Godo Theodorico, do qual tambem recebêraõ Legados. E no tempo de seu successor Eurico; e do Suevo Remismundo pelos annos de 469. acabando a Chronica de Idacio, se nos escurece totalmente a historia dos Suevos, e a fortuna do paiz Lusitano por espaço de 90. annos. Com tudo naõ deixou de se conservar aquelle Imperio; pois pelos annos de 559 apparece na Historia o Rei Suevo Theodemiro, que se fez conhecido pelas reliquias de S. Martinho que fez vir de Tours, e pela conversaõ, que no seu tempo houve dos Suevos Arianos á verdadeira crença pelos trabalhos apostolicos de S. Martinho Dumiense (*S. Gregor. Turon. de mirac. S. Martin. Lib. I. c.* 11. Id. *Histor. Lib. V. c.* 38: S. Isid. *Chr. Suev.* Venant. Fortun. *Ep. & Carm.*) Tam-

Digitized by Google

ma vez apparecem he para ferem abforbidos no nome Gothico: bem como o moribundo, que depois de diuturno lethargo fó defperta para dar o ultimo arranco.

§. III. Coftumes, e caracter dos Póvos do Norte.

Que achará pois que colher de hofpedes de taõ curta duraçaõ a Hiftoria Civíl da Lufitania? E de tempos, de que raras teftemunhas reftaõ, e effas quafi fó daõ fé dos gritos de guerra, que lhes chegáraõ aos ouvidos? Lá divifa de quando em quando alguns rafgos de humanidade, e de juftiça (18), que a natureza evapora fempre que naõ he abafada das paixoens brutaes; al-

---

bem efclarecem o tempo do dito Rei, e de feu filho, e fucceffor Miro dois Concilios, que fe celebráraõ em Braga, cujas actas exiftem, e de que mais largamente fallaremos em outra Obra. Depois de Miro ainda houve hum Rei de pouca dura, por nome Eborico, e hum ufurpador do throno por nome Andeca: até que pelos annos de 585. deu o Rei Godo Lewigildo o ultimo golpe ao Reino dos Suevos, ficando dahí por diante todo efte terreno, que habitamos, fogeito aos Godos. Veja-fe a Nota 22.

(18) Diz Orofio (Lib. VII. c. 40.) que aos Barbaros pezára dos eftragos, que haviaõ feito: *Poft graves rerum atque hominum vaftationes, de quibus ipfos quoque modò pœnitet.* E no Cap. feguinte dá ainda outros argumentos da fua humanidade: *Quifque egrediens* (diz elle) *quo abire vellet, ipfis Barbaris mercenariis miniftris, ac defenforibus uteretur. Hoc tamen ultrò ipfi offerebant. Et qui auferre omnia interfectis omnibus poterant, particulam ftipendii ob mercedem fervitii fui, & tranfvecti oneris flagitabant.* E no Cap. 38. *Quamquam & poft hoc continuò Barbari execrati gladios fuos, ad aratra converfi funt: refiduofque Romanos, ut focios modò, & amicos fovent: ut inveniantur jam inter eos quidam Romani, qui malint inter Barbaros pauperem libertatem, quam inter Romanos tributariam follicitudinem fuftinere.* (Bem fe fabe quanto as Provincias Romanas eraõ carregadas de tributos, ou preftaçóes: fe houve tempo, em que as Efpanhas tiveraõ alguma exempçaõ, Honorio a derogou, como fe vê da Lei 10. do tit. 2. do Liv. VI. do Codigo Theodofiano ibi: *Hoc . . . fanctione decernimus, ut Hifpaniæ in præfens tantum tempus beneficiis indultis utantur, fervaturi poft hac in folvendis functionibus Provinciarum confuetudinem cæterarum.*) O mefmo penfamento de Orofio fe acha em Idacio, e em Santo Ifidoro. Efta paz com tudo, como bem reflecte Ruynart (*in Perf. Wandal.*) foi de bem pouca duraçaõ, fegundo o que os Hiftoriadores referem da continuaçaõ das hoftilidades dos Barbaros, e o mefmo Orofio no Capitulo 43. S. Salviano (*de gubern. Dei Lib.*

Digitized by Google

guns actos de piedade (19), que a mesma rasaõ inspira áquelles, que a escutaõ, ainda quando a sua Religiaõ naõ he pura (20): fóra estes como relampagos de virtude, só acha hum tecido de obras de crueza, e de perfidia (21).

Vivem com tudo estes ferozes homens unidos em hum corpo, o qual naõ póde subsistir sem subordina- §. IV. Sua fórma de governo.

VII. §. 15.) confrontando os costumes dos Romanos com os dos Barbaros diz: *Cum utique etiam paganæ, ac feræ gentes, etsi habeant specialiter mala propria, non sint tamen in his omnia execratione digna: Gothorum gens perfida, sed pudica est; Alanorum impudica, sed minus perfida.*

(19) Fallando o mesmo S. Salviano no lugar citado (§. 9.) da ingratidaõ, e falta de reconhecimento que os Romanos tinhaõ para com Deos, acrescenta: *Non ita Gothi, non ita Wandali, qui & in discrimine positi opem à Deo postulabant, & prosperitates suas manus Divinitatis appellant.* E no §. 11. *Non immerito itaque victi sumus: ad meliora enim se illi subsidia contulere, quàm nostri. Nam cum armis nos atque auxiliis superbiremus, à parte hostium nobis Liber Divinæ Legis occurrit. Ad hanc enim præcipuè opem timor, & perturbatio tunc Wandalorum confugit. &c.*

(20) Os Alanos eraõ Gentios. Dos Suevos ainda o Rei Rechila o foi; e posto que seu Successor Rechiario professou o Christianismo, logo foi infecionado da Seita Ariana. *Rechila . . . gentilis moritur* (diz Idacio) *cui . . . Catholicus Rechiarius succedit in regnum.* O mesmo repete Santo Isidoro. *Aiax natione Galata* (diz Idac.: *Olymp.* 311. que corresponde ao anno 465.) *effectus apostata, & senior Arianus inter Suevos, Regis sui auxilio, hostis Catholicæ fidei, & Divinæ Trinitatis emergit. De Gallicana Gothorum habitatione hoc pestiferum inimici hominis virus advectum.* Quasi as mesmas palavras repete Santo Isidoro, e acrescenta: *Multis deinde Suevorum Regibus in Ariana hæresi permanentibus, tandem regni potestatem Theudemirus suscepit. Qui confestim Arianæ impietatis errore destructo, Suevos Catholicæ fidei reddidit, innitente Martino Monasterii Dumiensis Episcopo* &c. Nos Wandalos, depois que se fizeraõ Catholicos, tambem entráraõ os mesmos erros. Idacio (*Olymp.* 302.) fallando do Rei Wandalo Genserico diz: *Qui, ut aliquorum relatio habet, effectus apostata, de Fide Catholica in Arianam dictus est transisse perfidiam.* E Santo Isidoro: *Qui ex Catholico effectus apostata in Arianam primus fertur transisse perfidiam.*

(21) Além da horrivel pintura (que acima referimos na Nota 7.) dos estragos dos Barbaros feita por Idacio; a cada passo se

Digitized by Google

çaõ de huns membros a outros; ſem hum governo: o inſtinto da propria conſervaçaõ lhes inſpira o monarquico hereditario: tem ſempre hum Reï (22) que os man-

---

achaõ nos Hiſtoriadores daquelle tempo expreſſoens da crueldade, e perfidia dos meſmos Barbaros: Idacio diz que os Vandalos paſſáraõ para Africa: *poſt Hiſpanias penitus deprædatas*. O meſmo Oroſio, que conta os lances de humanidade, que referimos na Nota 18., quando quer dar a conhecer Stilicon, diz: *Comes Stilico Wandalorum, imbellis, avaræ, perfidæ, & doloſæ Gentis genere editus*. O modo, por que Victor Vitenſe (*de perſec. Wandal. Lib. I. in princ.*) caracteriza os Wandalos, he eſte: *Populus ille crudelis, ac ſævus Wandalicæ Gentis*, &c. e bem prova eſte caracter com os factos que refere dos meſmos Barbaros. A miſeravel ſorte da África neſta invaſaõ dos Wandalos he tambem deſcrita por S. Jeronymo *Ep. ad Agarruch. & Ep. ad Heliodor*: Por Poſſidio *Vit. S. Aug. cap.* 28: por S. Capreolo de Carthago *Epiſt. ad Patr. Epheſ. Concil.*: por S. Gregor. de Tours *Hiſtor. Franc. Lib. 2. c. 2. & 3.* Já vimos como S. Salviano a pezar dos elogios que faz aos Barbaros, dá aos Godos o vicio da perfidia, e aos Alanos o da incontinencia: dos Wandalos diz: *Totum corpus omnium Galliarum Wandalorum incendio exarſit*. E depois: *flammis, quibus arſerant Galli, Hiſpanos etiam arſiſſe*. De provas da perfidia dos Suevos eſtá cheia a Chronica de Idacio: na Olympiad. 309. diz: *Solito more perfidiæ Luſitaniam deprædatur pars Suevorum*. E pouco depois: *Suevi in ſolitam perfidiam verſi Regionem Gallæciæ adhærentem flumini Durio deprædantur*. Na Olymp. 311. fallando da paz com os Gallegos, em que ſe intereſſára o Rei Godo Theodorico, diz: *Suevos promiſsionum ſuarum, ut ſemper, fallaces, et perfidi, diverſa loca infelicis Gallæciæ ſolitò deprædantur*.

(22) Todos os Barbaros, que entráraõ na Luſitania, tinhaõ Rei, por cuja morte, naõ havendo uſurpaçaõ, ſuccedia Filho, ou, em falta deſte, Irmaõ. A reſpeito dos Alanos: em quanto aqui eſtiveraõ, naõ houve tempo para darem prova deſta obſervancia ſenaõ huma vez. Quando entráraõ neſte Paiz era ſeu Rei Reſpendial (*Frigerid. apud Gregor. Turon. Liv. II. Cap.* 9.): ao qual no anno 415. (como conta Vaſeo) ſuccedeu Ataces, que dahi a tres annos foi vencido, e morto pelo Godo Wallia. Os Wandalos traziaõ por ſeu Rei Gunderico: *Gundericus Rex Wandalorum* (diz Santo Iſidoro *Chron. Wandalor.*) *ſucceſſit regnans in Gallæciæ partibus annis* 18. A eſte ſuccedeu em 428. ſeu Irmaõ Gaiſerico, ou Genſerico (*Idac. Olymp.* 302: *S. Iſidor. æra* 466.) o qual no anno ſeguinte paſſou para a Africa. A reſpeito da Succeſſaõ dos Suevos fallaõ igualmente Idacio, e Santo Iſidoro; mas referilla hei pelas palavras deſte, porque aſſigna os annos de cada reinado. *Suevi* (diz Santo Iſidoro *Hiſtor. Suev.*) *Prin-*

Digitized by Google

de, e contenha; e apenas este falta entra no seu lugar o que lhe he mais chegado por natureza, menos que alguma usurpaçaõ naõ interrompa esta ordem. E este Paiz, que a Providencia destinára para assento de Monarquia, assim como naõ recebeu o jugo Romano senaõ ao ponto que Roma passava de Republica a Imperio; assim quando muda desse governo polido, para outro barbaro, sempre acha governo de hum só.

Eis-aquí tudo quanto na Lusitania póde colher a História Civíl por mais de seculo, e meio: e visto naõ achar semente alguma para Legislaçaõ futura; desviando os olhos dos horrores, de que entretanto he theatro este Paiz (23), espera que nelle se estabeleçaõ os Godos;

---

cipe Hermerico . . . Hispanias ingressi sunt . . . Wandalis autem Africam transeuntibus, Gallæciam soli Suevi sortiti sunt, quibus præfuit in Hispaniis Hermericus annis 32. . . *tandem morbo oppressus . . . Rechillanem filium suum in regnum substituit . . . Æra* 479. *Hermerico defuncto Rechilla filius ejus regnat annis* 8. . . . *Ær.* 486. *Rechiarius Rechillanis filius . . . succedit in regnum annis* 9. E estavaõ taõ firmes os Suevos nesta fórma de governo, que ainda depois da morte de Rechiario, e destroço, que recebêraõ do Rei Godo Theuderico, em qualquer parte que se pudéraõ juntar, logo elegêraõ Rei. *Æra* 495. (continúa Santo Isidoro) *extincto Rechiario, Suevi, qui remanserant in extrema parte Gallæciæ Maldram Massilæ filium Regem sibi constituunt: Mox bifariam divisi, pars Frantanem, pars Maldram Regem appellant. Nec mora; Frantane mortuo, Suevi, qui cum eo erant, Rechimundum sequuntur . . . Æra* 498. *Maldra interfecto inter Frumarium, & Remismundum oritur de regni potestate dissensio . . . Æra* 502. *Frumario mortuo, Remismundus, omnibus Suevis in suam ditionem regali jure vocatis, pacem cum Gallæcis reformat.* Aquí entra o tempo obscuro, de que nem o Santo achou já memoria. *Tandem* (continúa elle) *regni potestatem Theudemirus suscepit . . . Post Theudemirum Miro Suevorum Princeps efficitur regnans annis* 13. . . *Huic Hebericus filius in regnum succedit, quem adolescentem Andeca, sumpta tyrannide, regno privat . . . pro quo non diu est dilata sententia. Nam Leuvigildus Gothorum Rex Suevis mox bellum inferens . . . Andecanum dejecit . . . Regnum autem Suevorum deletum in Gothos transfertur, quod mansisse* 177. *annis scribitur*: aliàs 176. annos, isto he, desde o anno 409. até o de 585., como mostra Fr. Henrique Flores na sua *España Sagrada* tom. VI. pag. 536.

(23) Em todo o tempo da habitaçaõ dos Barbaros neste Paiz

e que respirando finalmente dos trabalhos da guerra comecem a formar algum systema de governo Civil, e alguma Legislação.

§. V. Fazem-se os Godos unicos senhores do Paiz: quaes fossem.

Chega em fim a ser unico senhor do Terreno Lusitano (24) esse Pôvo, de que tantos louvores se tem

---

quasi naõ refere a Historia mais, que calamidades assim da guerra, como de outros flagellos. No anno 446. (segundo Idacio) *Suevi . . . Provincias Carthaginenses, & Beticas magna deprædatione subvertunt.* No principio da Olymp. 308. (que corresponde ao anno 450.) *In Gallæcia terræmotus assidui.* No anno 454. *In Gallæcia terræmotus.* Na Olymp. 309. fallando da entrada de Theuderico em Braga, diz: *etsi incruenta, fit tamen satis mœsta, & lacrymabilis ejusdem direptio civitatis . . . Sanctorum Basilicæ effractæ, altaria sublata, atque confracta, Virgines Dei exin quidem abductæ, sed integritate servata, Clerus usque ad nuditatem puderis exutus, promiscui sexus cum parvulis, de locis refugii sanctis populus omnis abstractus, jumentorum, pecorum, camelorumque horrore locus sacer impletus, scripta super Hierusalem ex parte cœlestis iræ revocavit exempla.* Mais adiante fallando dos Godos entrados em Astorga no anno 457. diz: *promiscui generis reperta illic ceditur multitudo, sanctæ effringuntur Ecclesiæ, altaribus direptis, & demolitis, sacer omnis ornatus, & usus aufertur. Duo illic Episcopi inventi cum omni Clero abducuntur in captivitatem: invalidior promiscui sexûs agitur miseranda captivitas: residuis, & vacuis civitatis domibus datis incendio, camporum loca vastantur. Palentina civitas simili quo Asturica, per Gothos, perit exitio.* E na Olymp. 310. *Suevi . . . Lusitaniæ partes cum Maldra, alii cum Remismundo Gallæciam deprædantur . . . Inter Suevos, & Gallæcos, interfectis aliquantis honestis natu malum hostile miscetur . . . Frumarius cum manu Suevorum . . . capto Idatio Episcopo 7. Kal. Aug. in Aquæflaviensi Ecclesia eumdem Conventum grandis evertit excidio.* No principio da Olymp. 312. (anno 468.) *Conimbrica in pace decepta diripitur: domus destruuntur cum aliqua parte murorum, habitatoribusque captis, atque dispersis, & regio desolatur, et civitas.* No anno seguinte: (*Suevi*) *Lusitaniæ, et Conventûs Asturicensis quædam loca prædantes invadunt. Gothi circa eumdem Conventum pari hostilitate desæviunt, partes etiam Lusitaniæ deprædantur . . . Durissimus extra solitum hoc eodem tempore annus hiberni, veris, æstatis, autumni in aëris, et omnium fructuum permutatione diffunditur.*

(24) Succedeu isto, como já dissemos, no anno 585.: e nos principios do seculo seguinte se achava taõ florente, e quieta aqui a Naçaõ Gothica, como se vê das palavras de Santo Isidoro: *Gothorum florentissima Gens, post multiplices in Orbe victorias, certatim rapuit,*

escrito (25), em troco de tantos estragos que trouxe aos dominios Romanos: esse Povo, do qual até o nome querem que proviesse da hospitalidade, e bondade, em que sobresahia (26), ou da sua fortaleza, e despejo (27): mas de quem taõ inutil nos he agora esquadrinhar a origem, (28) como copiar elogios, dos quaes ainda a pequena parte que contém verdade, se quadra a alguma porçaõ desse numeroso Povo, que em tantos se dividio, naõ ajusta talvez aos que pertendemos conhecer como nossos ascendentes.

Naõ temos pois que fazer conta com os antigos Godos, de que quasi naõ ficou rasto á posteridade: naõ temos para que seguir a sua varia fortuna, e hir atraz de cada hum dos ramos, que se espalhárað por distinctissimas regioens (29), e tomáraõ os costumes que os cli-

---

et amavit, fruiturque hactenus inter regias infulas, et opes largas imperii felicitate secura (*de Laud. Span.*).

(25) Sobre louvores dos Godos póde vêr-se Santo Isidor. *de Laud. Gothor.*: e os Authores, que saõ recopilados, e citados assim em Grocio no Prologo á Historia dos Godos, Wandalos, e Lombardos, como em Villadiego na Chronica dos *Godos*, que vem no principio do seu Commentario ao *Fuero Jusgo*, como no mesmo Commentario á Ley 8. do Prologo n. 8. e seguintes.

(26) *Non obscura origo nominis* (diz Groc. no lug. cit. pag. 14.) *ita enim dicti sunt ab advenis ob summam in hospites lenitatem*: *quæ laus in ipsis eximia fuit etiam ante Christianismi tempora, quod à Bremensi, Saxone, Crantzio, consensu traditur.* Boni *Germanis sunt* goten, *aut* guten &c.

(27) Vêja-se Villadiego no segundo lugar citado num. 13.

(28) Bem se sabe a diversidade de opinioens, que ha sobre a origem dos Godos; o que prova a sua obscuridade. Vêjaõ-se Procopio *de bel. Wandal. Lib. I. Cap.* 2: Id. *de bell. Goth. Lib IV. Cap.* 5: S. Isidor. *Chron. Gothor.*: Salvian. *de gubern. Dei Lib. VII*: Jornandes. *de reb. Get.*; o qual depois de Julio Capitolino, Sparciano, Claudiano, Procopio, Orosio, Prudencio, e S. Jeronymo os confunde com os *Getas*: o que com tudo he contrario ao que se colhe dos antigos, como prova *Cluvier*, e *Pontano*. Dos Modernos vêja-se o mesmo Cluv. *Antiq. Germ. Lib. III. Cap.* 34. *et* 46: *Roder. Toletan. Lib. I. Cap.* 9: *Joan. Magn. Histor. Sueov.*: *Grot. loc. supr. cit.*: *Torfæi Univers. Septemtr. antiq. Hafniæ* 1705. *&c.*

(29) Os Godos da Scandinavia (donde he a opiniaõ mais com-

Digitized by Google

mas (30), as communicaçoens, as neceſſidades, e outros differentes adjuntos lhes fôraõ formando: eſperemos que ſe nos avizinhe eſſa porçaõ, que naõ ſó ha de influir com ſeus coſtumes nos dos habitadores da Luſitania, mas confundida com eſtes ha de fazer reſultar hum novo Povo.

Eis que elles entraõ no Imperio do Occidente; apoſtados a naõ ſahir mais (31): he preciſo que come-

---

mum, que elles primitivamente ſahíraõ) naõ parecem ſer o unico tronco dos que tiveraõ o nome de Godos: o ſeu pequeno numero naõ combina com a vaſta extenſaõ de paiz a que ſe deu aquelle nome: o mais provavel he que unindo-ſe muitos Póvos debaixo do commando dos meſmos Chefes formáraõ ſociedades, a que ſe dava o nome commum: depois pelas mudanças, que eſtas diverſas aſſociaçoẽs produziraõ, aconteceu, que huma Naçaõ, que havia dado o ſeu nome aos ſeus alliados, se achou pela ſua parte abſorbida em outra, que ſe fizera mais poderoſa que ella: por exemplo Plinio poem os que chama *Gotones* entre os Wandalos; e Procopio inclue os Wandalos no numero dos Godos. He certo que os que conſerváraõ o nome de Godos deixáraõ no principio do 2.° ſeculo da era Chriſtã as margens do Viſtula, e atraveſſando a Sarmacia ſe fixáraõ ao pé da Lagôa Meotis; e no fim do meſmo ſeculo já tinhaõ paſſado o Danubio, e ſe haviaõ adiantado até á Thracia: que começáraõ a ſe fazer formidaveis ao Imperio Romano no tempo de Caracalla: que batêraõ e matáraõ o Emperador Decio: que Triboniano Gallo lhes pagou tributo: que no tempo de Valeriano e Gallieno fizeraõ grandes hoſtilidades: que fôraõ batidos por Claudio II., por Aureliano, e por Tacito; e ſubjugados por Probo: que delles ſe ſervíraõ Gallerio, e Conſtantino, com quem fizeraõ huma confederaçaõ.

(30) Eu naõ me faço parcial dos que daõ hum poderoſiſſimo influxo ao clima ſobre os coſtumes dos Póvos: mas naõ ſe póde negar que algum tenha, e iſto baſta para poder contar o clima entre as cauſas, que concorrem para a formaçaõ dos meſmos coſtumes.

(31) Começou eſta guerra Gothica no tempo do Emperador Valente: e por hum encadeamento de ſucceſſos trouxe a ruina do poder Romano no Occidente. Eſtendiaõ ſe entaõ os dominios dos Godos deſde a Lagôa Meotis até á Dacia d'além do Danubio. Dividiaõ-ſe a eſſe tempo em *Oſtrogodos*, ou Godos Orientaes (a que tambem ſe dá o nome de *Gruthongôs*) que habitavaõ ſobre o Ponto Euxino, e pélo pé das naſcentes do Danubio: e em *Wiſigodos*, ou Godos Occidentaes (chamados tambem *Thervingos*) eſtabelecidos ao longo do

cemos já a encarar hum pouco nelles. Estes mesmos se dividem ainda; huns vaõ fazer assento na Italia (32); e dos costumes desses mais algumas testemunhas escrevêraõ (33): outros entraõ pelas Gallias, e dahi passaõ á Espanha (34), e começaõ a debater-se com os Pó-

---

mesmo Rio. Tinha cada huma destas classes seu Principe, nascidos huns e outros de duas raças celebres nos seus Annaes.

(32) Os Ostrogodos, que depois de varias alternativas se haviaõ estabelecido na Thracia, atacáraõ, depois da morte de Theodosio, o Imperio Romano, commandados por Alarico, e depois por seu successor Athaulfo: o qual casando com huma Irmã do Empetador Honorio, cedeu da conquista da Italia, e se retirou ás Gallias com huma parte dos Wisigodos, cuja successaõ veremos em outro lugar. A outra parte dos Wisigodos ficou ainda na Italia, e poz no throno a Odoacre, que se conta por primeiro dos Reis da Italia: mas sendo vencido por Theuderico, que viera da Thracia com os seus Ostrogodos, começou a raça dos Ostrogodos da Italia, cujo Reino durou até ser destruido por Justiniano em 552.

(33) Os elogios, que fazem da humanidade e justiça dos Godos Salviano, Procopio, Enodio, Cassiodoro, Warnefredo, Bremense &c., e que Grocio recopilou no seo Prologo á Historia dos Godos, pertencem pela maior parte aos Ostrogodos, que reináraõ na Italia: da justiça dos quaes tira o mesmo Grocio esta conclusaõ: *Hinc factum est, ut toto illo bello, quod in Italia gestum est ab Justinianeis ducibus nulla unquam Civitas à Gothis sponte sua defecerit: immo notat in Arcana Historia Procopius in Africam, Siciliam, Italiam, plenissimas hominum terras dum sub Wandalis, Gothisque fuere, cum Romano Imperio tetram vastitatem inductam: planeque siquis cultissimi, clementissimique imperii formam conspicere voluerit, ei ego legendas censeam Regum Ostrogothorum epistolas, quas Cassiodorus collectas edidit.* Vejaõ-se particularmente no Liv. II. as epist. 23. 24. 43. no Liv. VII. a ep. 25. e no Liv. VIII. as ep. 3. 9. 15. e 25.

(34) Athaulfo, que já acima dissemos se recolhêra ás Gallias; passou tambem á Espanha; e foi morto em Barcelona (Oros. L. 7. c. 43): e tendo tambem a mesma qualidade de morte seu successor Sigerico, que durou poucos dias, lhe succedeu Wallia: o qual já se disse a destruiçaõ que fez nos Silingos, e Alanos, mas deixada depois disso a Espanha tornou a retirar-se para as Gallias, e se estabeleceu na Acuitania (*S. Isidor.*) donde seu Filho Theuderico, e seu Neto Thurismundo continuáraõ as conquistas: e Theuderico Irmaõ e successor de Thurismundo passou á Espanha pelos annos de 456.; destruio o Suevo Rechiario; e voltando da Galliza vence-

Digitized by Google

vos, que occupaõ a Lusitania, até della se fazerem senhores.

§. VI. Qual o seu caracter? Vejamos se em quanto se conservaõ em armas podemos divizar da sua indole alguma cousa mais, que esse como frenezim de guerra, na qual de continuo se estaõ cevando (35). Esse habito de vida fallos com ef-

dor pela Lusitania, destruindo Braga, e outras Cidades, voltou para as Gallias, mandando com tudo huma parte do exercito para a Betica, outra para a Galliza, que junto a Lugo destroçou os Suevos, e ficou senhor da maior parte da Espanha, fóra o pouco que os Suevos ainda possuiaõ, e a pequena authoridade que o Imperio Romano conservava na Tarraconense, e Carthaginense: deste Principe póde vêr-se o elogio em *Sidon. Apollinar. Lib. I. ep.* 2. De seu Irmaõ, e successor Eurico bem se sabe as hostilidades, que fez na Lusitania, e no resto da Espanha, especialmente na Tarraconense (*S. Isidor.*): onde tomou Pamplona, e Çaragoça *promovendo limitem regni sui* (como diz *Sidon. Apollinar. Lib. VII. Cap.* 6.) ou (como diz *S. Gregor. Turon. Lib. II. Cap.* 25.) *excedens Hispanum limitem.* No tempo de seu Filho Alarico II. naõ se falla em vinda á Espanha. Depois falla S. Isidoro em hum filho deste por nome Gisaleico residente em Narbona, que depois de varias aventuras veio á Espanha; e por fim foi vencido por Theuderico Rei Godo da Italia, o qual teve o Reino da Espanha 15. annos, e o entregou a seu neto Amalarico para hir viver na Italia. Morrendo Amalarico, e acabada esta raça de Godos, foi eleito na Espanha Theudis: em cujo tempo houveraõ successos prosperos contra os Reis Francos, debaixo do commando de Theudiselo o seu General, o qual lhe succedeu, e foi, como seu antecessor, assassinado. Eleito Agila, e vencido na guerra, que fez aos Cordovezes, se recolheu a Merida, onde foi assassinado: e em seu lugar entrou por eleiçaõ Athanagildo, que depois de 15. annos de reinado morreu em Toledo. Foi logo eleito em Narbona Liuva, o qual no segundo anno de reinado cedeu o Reino da Espanha a seu Irmaõ Leovigildo; o qual entre as mais conquistas fez a do que os Suevos occupavaõ na Lusitania. *Hispaniæ* (diz Santo Isidoro) *magna ex parte potitus; nam antea Gens Gothorum angustis finibus arctabatur.*

(35) Era tal o enthusiasmo dos Godos para a guerra, que quando Filostorgio (Lib. II. n. 5.) conta que Ulfilas traduzio em vulgar a Escriptura Sagrada, acrescenta: *exceptis Libris Regnorum, eo quòd illi res bello gestas contineant; gens autem illa bellis maxime delectetur, & fræno potius opus habeant ad bellicos impetus comprimendos, quàm calcari, quo ad prælia incitentur.*

feito barbaros, mas naõ os degrada de homens: fórma-lhes vicios proprios, e fórma-lhes virtudes. A falta de domicilio e habitaçaõ fixa lhes fomenta o eſpirito de liberdade, ſoltando facilmente o vinculo, que os ata a hum Chefe, de quem ſó na guerra dependem. Daquí vem o repreſentar-ſe-lhes injurioſa a ſogeiçaõ, a que a altivez Romana nas primeiras allianças os quer reduzir (36): daquí vem a difficuldade de ſe civilizarem, que faz com que hum dos ſeus melhores Principes, eſtabelecido já nas novas conquiſtas, depois de afincada diligencia pelos ſogeitar a mais policia, deſeſpere da empreza (37). A falta de inſtrucçaõ lhes faz attribuir á ſogeiçaõ das eſcolas a timidez que encontraõ nos Póvos conquiſtados (38), e os afferra mais á ſua ignorancia.

---

(36) *Anno 14. Imperii Valentis* (diz Santo Iſidoro) *Gothi . . . ubi viderunt ſe opprimi à Romanis contra conſuetudinem propriæ libertatis ad rebellandum coacti ſunt, &c.*

(37) De Ataulfo, ſucceſſor de Alarico, refere Oroſio (Liv. VII. c. 43.) de relaçaõ de teſtemunha de ouvida: *quòd ille cum eſſet animo, viribus, ingenioque nimius, referre ſolitus eſſet ſe imprimis ardenter inhiaſſe, ut obliterato Romano nomine, Romanum omne ſolum Gothorum Imperium & faceret, & vocaret; eſſetque, ut vulgariter loquar, Gothia quod Romania fuiſſet; fieretque nunc Ataulphus quod quondam Cæſar Auguſtus. At ubi multa experientia probaviſſet neque Gothos ullo modo parere legibus poſſe propter effrænatam barbariem, neque Reipublicæ interdici Leges oportere, ſine quibus Reſpublica non eſt Reſpublica, elegiſſe ſe ſaltem, ut gloriam ſibi de reſtituendo in integrum, augendoque Romano nomine Gothorum viribus quæreret, haberet urque apud poſteros Romanæ reſtitutionis auctor, poſtquam eſſe non potuerat immutator.*

(38) *Volebat . . . Amalaſuntha* (diz Procop. *de bel. Goth. Lib. I. apud Grot. pag. 143.*) *inſtitui Athalaricum in modum, quo Romanorum primores ſolent: itaque & ludi magiſtrum ei dederat . . . Non probabantur hæc Gothis . . . expoſtulabant non rectè puerum neque ut Regem decere, educari: multum abeſſe à virtute litteras: & ſenili inſtitutione dejici plerumque, & ad metum incurvari indolem. Qui magna auſurus, qui bello decora ſit quæſiturus, debere liberum à magiſtrorum metu, armis tractandis erudiri. Nec Theuderico quidem placuiſſe ullos Gothorum pueros ad Ludum Litterarium mitti, quippe ſolitum dicere fieri non poſſe*

Mas se a guerra os faz ferozes, tambem os faz sobrios, e continentes (39): Se os naõ deixa prender dos laços civís, naõ os desprende inteiramente dos naturaes de humanidade, e de honra, que muitas vezes praticaõ com os vencidos (40). nem lhes arranca do coraçaõ os sentimentos de justiça, de que a Historia conserva varias próvas (41); nem os da gratidaõ, a qual chega a triunfar da sua rude independencia até ao ponto de buscarem instruir-se da Religiaõ dos seus Bemfeitores, e Amigos para melhor se unirem com elles (42): e á proporçaõ que a Religiaõ lhes entra nos animos, posto que com a desgraça de lhes entrar logo inficionada de erros (43), lhes faz mostrar no meio mesmo

---

ut qui didicissent flagra extimescere, ad contemptum ensium, hastarumque assurgerent. Cogitandum ipsi Theudericum tanto terrarum domito in regni, nisi jus armorum spectetur, alieni possessione mortuum, qui litteras, ne auditu quidem attigisset. Quare tu quoque (aiebat), regina, litteratos istos jube valere: Athalarico autem sodales da coævos, qui cum ipso ad maiorem ætatem pervenientes, auctores ipsi sint imperandi, ita ut mos est nobis Barbaris.

(39) Vèjaõ-se algumas próvas disto na nota 18.: vej. Procop. Malch., &c.

(40) Assim o atteftaõ Orosio, e Santo Isidoro, o qual diz: *Unde & hucusque Romani, qui in regno Gothorum consistunt, adeo amplectuntur, ut melius sit illis cum Gothis pauperes vivere, quam inter Romanos potentes esse, & grave jugum tributi portare.*

(41) Isto mesmo se próva assim do que acaba de se citar na nota antecedente, como do que já se disse na nota 18.

(42) Fallando Santo Isidoro do soccorro que o Godo Fridigerno pedio ao Emperador Valente (de que tambem faz mençaõ Socrat. Liv. IV. c. 33.) acrescenta: *Hujus rei gratia legatos cum muneribus ad eum Imperatorem mittit, & doctores propter suscipiendam Christianæ Fidei regulam poscit, &c.*

(43) Já antes desta instrucçaõ, que os Godos tinhaõ buscado de Religiaõ no tempo de Valente, havia alguma cousa raiado entre elles a luz do Christianismo. Os Christãos, que elles leváraõ captivos da Capadocia na invasaõ que fizeraõ ao Imperio Romano pelos annos 260., introduziraõ o Christianismo em alguma parte dos seus dominios (Philostorg. *Liv.* II. *n.* 5.), e delles era Bispo Theofilo, que assistio ao Concilio de Nicéa (Socrat. *Lib.* II *c.* 41.) e a conservaçaõ que nelles teve o Christianismo se vê de S. Basilio (ep. 338.)

Digitized by Google

do furor da guerra respeito, e accatamento ás cousas Santas (44).

§. VII. Começaõ a formar Codigos de Leis.

Estes dictames gravados no coraçaõ fazem todo o seu Codigo Civil: a simplicidade da vida guerreira, e a falta de letras naõ lhes deixa sentir a necessidade de Leys escritas. Porém á medida que vaõ gozando do ocio, e observando o viver dos Naturaes, lhes vai apparecendo aquella necessidade: naõ adoptaõ com tudo as Leys dos Póvos vencidos, que lhes naõ pódem ajustar; deixaõ-lhas usar, e até lhas ageitaõ ao estado presen-

---

de S. Ambros. *in Luc. c.* 2.: de S. Agost. *de Civit. Dei. Lib.* XVIII. *c.* 52: de Santo Episanio *Hæres.* 70. *c.* 15.: e de Orosio, &c. o qual fallando de Athanarico diz: *Christianos in gente sua crudelissimè persecutus &c.* E o mesmo repete Santo Isidoro: *qui persecutione crudelissima adversus fidem commotá, voluit se exercere contra Gothos, qui in Gente sua Christiani habebantur, ex quibus plurimos, qui idolis immolare non acquieverunt, martyres fecit.* Mas como ao tempo que trataváõ os Godos com o Emperador Valente era taõ raro o Christianismo entre elles, procurando instruir-se neste tiveraõ a infelicidade de logo lhes ser contaminado com os erros de Ario; e o Bispo Ulfilas, que havia sido para elles Apostolo do Christianismo, seduzido pelos Arianos, o foi depois do Arianismo (*Socrat. Lib. IV. c.* 33: *Sozom. Lib. VI. c.* 37.: Theodoret. *Lib. IV. c.* 37. Oros. *Lib. VII. c.* 33.: Jornand. *de reb. Get. c.* 25.). Com tudo que até o fim desse seculo IV., e principios do V. houvessem alguns Bispos Catholicos dos Godos de destrictos, que se naõ contamináraõ logo da heresia, o mostra Tillemont *tom. VI. p.* 609.

(44) Fallando Santo Isidoro (depois do Oros. *Hist. Lib. VII. c.* 39, e de Santo Agostinho *de Civ. Dei Lib. I. c.* 1. & 7. *Lib. III. c.* 29.) na tomada de Roma por Alarico, diz: *tam autem Gothi clementes ibi extiterunt, ut votum antea darent, quod si ingrederentur urbem, quicumque Romanorum in Locis Christi inveniretur, in vastationem urbis non mitteretur. Post hoc igitur votum aggressi urbem, omnibus & mors & captivitas indulta est, qui ad Sanctorum Limina confugerunt. Sed & qui extra loca Martyrum erant, & nomen Christi, & Sanctorum nominaverunt, & ipsis simili misericordia pepercerunt*: e conta depois hum cazo, que bem próva esta reverencia á Religiaõ. Semelhantemente se portou Totilas no saque, que deu a Roma, como vemos em Procopio, e em Paulo Warnefredo *Histor. miscel. Lib. XV.* Sobre a piedade do Ostrogodo Theuderico pódem vêr-se Sidonio, Ennodio, Cassiodoro, Zonaras, Warnefredo, &c.

Digitized by Google

te de sogeiçaõ a senhores de differentes costumes (45). Todos sabem que Alarico he quem faz ordenar hum novo Codigo (46) compilado do Romano; cuja authoridade se estende por largas idades, e paizes (47):

---

(45) Conservou-se por muitos tempos esta differença de costumes, e maneiras entre os Godos, e os Naturaes do Paiz: estes seguiaõ as Leis Romanas, fallavaõ Latim, e trajavaõ á Romana: os Vencedores tinhaõ as suas Leis e estilos proprios; por lingoa a Celtica; por vestidos pelles: usavaõ de compridas guedelhas ao avesso dos Romanos; e nada era para elles taõ humiliativo como o cortar-se-lhes o cabello: por isso a *decalvaçaõ* entra tanto nas penas, com que castigaõ os crimes. Fôraõ depois pouco a pouco adoptando alguns dos costumes do Paiz. De Leovigildo diz Santo Isidoro: *Primus... inter suos regali veste opertus in solio resedit; nam ante eum & habitus, & consessus communis ut, populo ita & regibus erat.*

(46) Bem se sabe que foi Alarico filho de Eurico o que mandou formar para uso dos Póvos vencidos hum novo Codigo do Direito Romano, extrahido dos Codigos Gregoriano, Hermogeniano, e principalmente do Theodosiano, de algumas Novellas, das Instituições de Caio, e de algumas Sentenças de Paulo: o qual he conhecido geralmente pelo nome de *Breviario de Aniano*; e foi publicado na Cidade de Aire na Gasconha a 2. de Fevereiro de 506. Nelle presume Alarico de reduzir, e aclarar as Leis Romanas: *Utilitates populi nostri* (diz elle) *propitia Divinitate tractantes, hoc quoque, quod in Legibus videbatur iniquum, meliori deliberatione corrigimus, ut omnis legum Romanarum, & antiqui Juris obscuritas, adhibitis Sacerdotibus, ac Nobilibus viris, in lucem intelligentiæ melioris deducta resplendeat, & nihil habeatur ambiguum, unde se diuturna, aut diversa jurgantium impugnet objectio. Quibus omnibus enucleatis, atque in unum librum, prudentium electione, collectis, hæc, quæ excerpta sunt, vel clariori interpretatione composita, venerabilium Episcoporum, vel electorum Provincialium nostrorum roboravit adsensus.* Neste Codigo (como observa Ritter *Ep. prelim. ad Codic. Theodos. Gothofr.*) se omittíraõ muitos titulos e Leis do Codigo Theodosiano, que naõ eraõ adaptaveis aos Póvos Romano-Gothicos: e os Jurisconsultos o accusaõ de estropear, e perverter o sentido de muitas Leis; e de que as Interpretações attribuidas a Aniano mais exprimem a barbarie do tempo, que a mente dos Romanos (veja-se Schulting. *Præfat. ad Jurisprud. ante-Justinian.*): com tudo essas mesmas Interpretações passáraõ por Leis Romanas, e por taes se ficáraõ allegando: como póde vêr quem consultar as *fórmulas Sirmondicas*, e o que ahi nóta *Bignon*; e tambem *Gothofredo no Prologo ao Codigo Theodosiano cap.* 6.

(47) Por alguns seculos, e entre varias Nações se ficou allegan-

com tudo no da Efpanha, para que principalmente fôra feito, he onde menos dura (48), e fe confunde mais depreffa a Legislaçaõ Romana com a Gothica.

§. VIII. Caracter, e coftumes, que refultaõ da miftura dos Godos com os Romanos.

Já antes da formaçaõ daquelle Codigo para o ufo dos Naturaes, tinha o Rei Eurico lançado os primeiros fundamentos de huma Legislaçaõ Patria (49). Crefce conhecidamente efte edificio com o trabalho do Rei, que de todo fez Gothica a Lufitania com o refto das Efpanhas (50). Aquí primeiro que em qualquer outra conquifta fe começa a defmanchar o muro de divifaõ, que ha entre Godos e Romanos: a uniformidade de Religiaõ, que abraçáraõ (51), he fem duvida o primei-

---

do efte Codigo com os nomes de *Lex Romana*, *Corpus Theodofianum*, *Lex Theodofiana* (véja-fe *Gothofr. no lugar cit. c.* 5). De que entre os Francos ficaffe por largo tempo durando o feu ufo faõ prova os reftos, que delle ha nos Capitulares, e nas Fórmulas, *ex lege Romana*, as quaes com effeito delle faõ tiradas. Que tambem foffe recebido dos Póvos da Italia o moftra Carlos Pecchia (vol. I. Lib. I. c. 4): E he fem duvida que na meia idade teve grande voga. Com tudo como nefte Paiz foi abolido o feu ufo, paffado feculo e meio, por ordem de Reccefvintho, e fubftituido a elle o Codigo Wifigothico, por iffo nos naõ eftendemos mais em o analyfar.

(48) A Lei, pela qual Reccefvintho abolio o ufo do Direito Romano (que no Codigo Wifigothico he a Lei 10. do tit. I. do Liv. II.) fe affenta fer do anno 657. (véja-fe Gothofr. *Proleg. ad Codic. Theod. f. c.* 7.).

(49.) Santo Ifidoro (*Chron. Goth. ær.* 504.) fallando do Rei Eurico, diz: *Sub hoc Rege Gothi Legum Inftituta fcriptis habere cœperunt; nam antea tantum moribus, & confuetudine tenebantur.* Nefta authoridade fe funda provavelmente o que a efte refpeito dizem por mais palavras os Efcritores Efpanhoes D. Rodrigo Ximenes *Rer. in Hifpan. geftar. Lib. II. c.* 10: Affonfo de Carthagena *Anacephal. Reg. Hifpan. c.* 16. André Gomes de Caftro no *Prologo ao Fuero Juzgo, &c.*

(50) A refpeito de Leovigildo diz Santo Ifidoro (*Loc. cit. ær.* 611.). *In Legibus quoque ea, quæ ab Eurico inconditè conftituta videbantur, correxit; plurimas Leges prætermiffas adjiciens, plerafque fuperfluas auferens.* Véja-fe o que diz ao mefmo refpeito o referido André Gomes no *Prologo citado.*

(51) Bem fe fabe que o Rei que fuccedeu ao que eftabeleceu aqui o Imperio Gothico, ifto he, Reccaredo I. abjurou o Arianifmo. *In ipfis regni fui exordiis* (diz, fallando delle, S. Ifidoro *Chron. Go-*

Digitized by Google

ro movel: a dependencia, que a ignorancia da agricultura, e das artes nos Godos faz que estes tenhaõ dos Naturaes, naõ concorre pouco para os hir unindo; mas dois mais poderozos agentes desta uniaõ fôraõ a permissaõ das allianças (52) conjugaes, e a aboliçaõ da autho-

---

thor.) *Catholicam Fidem adeptus, totius Gothicæ Gentis populos inoliti erroris labe deserta ad cultum rectæ Fidei revocat.* E no Concilio que o mesmo Rei convocou a Toledo no III. anno do seu reinado, para se fazer a solemne abjuraçaõ do Arianismo, diz elle, fallando aos Padres: *Adest . . . omnis Gens Gothorum inclyta, & ferè omnium Gentium genuina virilitate opinata, quæ licèt suorum pravitate doctorum à Fidei hactenus, vel unitate Ecclesiæ fuerit Catholicæ segregata, toto nunc . . . mecum assensu concordans, ejus Ecclesiæ communioni participatur. . . . Nec Gothorum sola conversio ad cumulum nostræ mercedis accessit: quinimo & Suevorum Gentis infinita multitudo, quam præsidio cælesti nostro regno subjecimus, alieno licet in hæresim deductam vitio, nostro tamen ad veritatis originem studio revocavimus.* Pódem vêr-se ácerca desta converlaõ a Carta de S. Gregorio Magno a S. Leandro, que para ella tanto concorreu (Lib. I. ep. 41.): e a que o mesmo Santo Papa escreveu ao Rei Reccaredo: e no Livro III. dos Dialogos o cap. 31.

(52) Toda a vez que hum conquistador politico quiz dar firmeza e perpetuidade á sua conquista, estabeleceu a alliança conjugal entre o povo conquistador, e o conquistado. Assim o fez Alexandre M. (vêja-se Arrian. *de exped. Alex. Lib. VII*). Assim os Romanos quando quizeraõ enfraquecer a Macedonia, determináraõ, que naõ houvesse uniaõ por casamento entre os Póvos das Provincias. A Lei 1. do tit. 1. de Liv. III. do Codigo Wisigothico (a qual he de Recceivintho) tem por epigrafe: *Ut tam Gotho Romanam, quam Romano Gotham matrimonio liceat sociari*: E expondo no contexto os inconvenientes, que resultavaõ da prohibiçaõ destas allianças, continúa: *Ob hoc meliori proposito salubriter censentes, priscæ Legis remota sententia, hac in perpetuum valitura lege sancimus, ut tam Gothus Romanam, quàm etiam Gotham Romanus, si sibi conjugem habere voluerit, præmissa petitione dignissima, facultas eis nubendi subjaceat.* A prohibiçaõ, que d'antes havia era tanto da parte das Leis Barbaras, como das Romanas. Dos Germanos diz Tacito (*de mor. Germ. c. 4.*) *Ipse opinionibus eorum accedo, qui Germaniæ populos nullis aliis aliarum nationum connubiis infectos propriam, & sinceram, & tantum sui similem gentem extitisse arbitrantur.* Na alliança, que os Ostrogodos fizeraõ com os Ruges, logo exceptuáraõ a conjugal: *vitatis tamen mulierum alienarum connubiis, nationis suæ nomen pura sobolis successione apud se conservarunt* (diz Procopio *de bel. Goth. Lib. III. c. 2.*). O mesmo attesta *Eginard* a respeito dos Saxões como refere *Adam Bremense*

tidade do Direito Romano (53). Vaõ por effeito destas providencias compenetrando-se mutuamente os costumes das duas Gentes; e deste mixto caracter se vai formando hum novo Povo, ao qual em consequencia se vai accommodando mais e mais a Legislaçaõ. Os dois Reis, que mais concorrêraõ para aquella uniformidade de costumes, e de Legislaçaõ, saõ tambem os que mais cuidaõ de reduzir esta á ordem (54), e fórma de Co-

---

(*Histor. Lib.* 1.) nestas palavras: *Generis quoque, ac nobilitatis suæ providentissimam curam habentes, nec facilè ullis aliarum Gentium, vel sibi inferiorum connubiis infecti, propriam, & sinceram, tantumque sibi similem gentem facere conati sunt.* Pela parte das Leis Romanas bem se sabe que os connubios com as Gentes Barbaras eraõ prohibidos até sob pena capital, como se colhe da *Lei* 1 *de nupt. Gent. Cod. Theod. Lib.* 3.

(53) *Alienæ Gentis Legibus .... imbui .... ad negotiorum discussionem & resultamus, & prohibemus ... adeo cum sufficiat ad justitiæ plenitudinem & prescrutatio rationum, & competentium ordo verborum, quæ Codicis hujus series agnoscitur continere, nolumus sive Romanis Legibus, sive alienis institutionibus amodò ampliùs convexari*: diz o Rei Chindasvintho na Lei 9. do tit. 1. do Liv. II. E o que seu Filho, e Successor fez em contemplaçaõ desta disposiçaõ, se póde vêr das Leis 1. 5. e 10. do mesmo tit., que ainda teremos de citar em outro lugar.

(54) Saõ estes os Reis *Chindasvintho, e Reccesvintho.* Naõ deixáraõ com tudo de concorrer alguma coiza para a Legislaçaõ os Reis, que medeiaõ entre Leovigildo, (o qual já dissemos quanto concorreu) e Chindasvintho. He porém de notar que todas as Leis anteriores a Reccaredo I. naõ tem por epigrafe mais que a palavra *antiqua* callando o nome do Legislador, talvez em odio do Arianismo, que seus Authores professavaõ. Os nomes de *Reccaredo*, de *Gundemaro*, e de *Sisebuto* achamos nós na epigrafe de algumas Leis: e no contexto destas achamos que a Lei 13. do tit. 2. do Liv. XII. (que he de Sisebuto) faz mencaõ expressa de Reccaredo como Author de outra: e Sisebuto he tambem allegado como tal na Lei 15. do mesmo titulo. Mas naõ consta, que estes Reis trabalhassem em ordenaçaõ de Codigo. Quanto ao Rei *Sisenando*; se houvessemos de dar credito ao original do *Fuero Juzgo*, vêmos nelle a inscripçaõ seguinte: *Este Libro fu fecho de sessenta e seys Obispos en o IV Conceyo de Toledo ante la presencia del Rey D. Sisnando*: á qual falsa attribuiçaõ conjectura Villadiego, que déra causa o tér-se aquelle Rei occupado

Digitized by Google

digo Nacional, até que pelos cuidados do Rei Egica

---

em concertar as Leis de seus Predecessores, das quaes com algumas, que elle mesmo, e Santo Isidoro compuzeraõ, fez a primeira Recopilaçaõ, que se confirmou no IV. Concilio de Toledo. Mas este mesmo facto naõ he apoiado em algum monumento que faça fé: no fim das notas, que o Cardeal de Aguirre faz ao dito Concilio, diz: *Eodem Sisenando regnante, & intra hoc ipsum Concilium volunt aliquot Viri eruditi probatum fuisse volumen illud Legum Gothicarum, quod* Forum Judicum, *sive* Fuero Juzgo, *dici consuevit. Alii id accidisse volunt tempore Chinthilæ in regno successoris. Credibilius autem est id volumen multò antè inchoatum, ac successu temporum additum, aliquam maiorem auctoritatem nactum fuisse intra hoc Concilium, et postea sub Rege Chinthila pariter novis Legibus auctum fuisse.* He certo que a distribuiçaõ destas leis em Livros, e titulos parece antiga: pois que Chindasvintho que começou a reinar seis annos depois da morte de Sisenando na Lei 4. do tit. 3. do Liv. II. citando outra Lei diz: *Quæ continentur in Libro VI. tit.* 1. *era* 2. E a Lei 5. do tit. 2. do Liv. VI. (que he das que naõ tem nome de author) cita outra por estas palavras: *Quæ in hoc Libro VI. sub titulo* 2. *era* 1. &c. E Reccesvintho na Lei 1. do tit. 1. do Liv. II. diz: *Harum Legum correctio, vel novellarum nostrarum Sanctionum ordinata constructio, sicut* in hoc Libro, & ordinatis titulis *posita, et subsequenti est* serie *annotata.* E na Lei 4. do tit. 6. Liv. V. cita como Lei antecedente huma que com effeito no Codigo se acha immediatamente antes com a inscripçaõ *Antiqua.* O mesmo faz na Lei 17. tit. 1. Liv. II. E a Lei 4. tit. 3. Liv III. tambem cita a antecedente: assim como a Lei 5. tit. 2. Liv. XII. Na Lei 13. do tit. 5. do Liv. VI. cita Egica como antecedente a Lei, que no Codigo com effeito lhe precede, segundo se conhece da materia para que a allega: a qual Lei he de Chindasvintho: dizendo: *Superiori quidem Lege dominorum indiscretam sævitiam à servorum occisione privavimus.* A Lei 18. do mesmo tit., em que se acha a epigrafe: *Antiqua noviter emendata*; fallando da applicaçaõ dos bens do particida diz: *Omnem verò substantiam suam hæredibus occisi, juxta Legis superioris ordinem, jubemus addici*: e com effeito assim se dispoem na Lei antecedente, que he de Reccesvintho. A Lei 8. do tit. 5. do Liv. VII., que he de Chindasvintho, e trata de falsidade, e dólo em contractos, quanto ás penas se refére á Lei antecedente: *juxta tenorem superioris Legis.* A Lei 9. do tit. 5 do Liv. V., que tem a epigrafe: *Antiqua*, (e que por isso no *Fuero Juzgo* tem *Eurici*) diz: *Nam de pecunia commodata secundum superiorem Legem valere, et observare censemus*; e com effeito na Lei antecedente se trata da materia. Com tudo destas citaçoens naõ se póde tirar prova para o tempo, em que as Leis se reduziraõ á ordem do Codigo,

Digitized by Google

porque como vêmos que em muitas se citaõ outras, que posto estejaõ collocadas antes no Codigo, saõ mais modernas em data, devemos concluir, que estas citaçoens fôraõ accrescentadas pelo compilador, e talvez todas sejaõ de compilaçaõ feita por Egica. A respeito da epigrafe *Antiqua*, alguma Lei se acha com ella, que pelo contexto se mostra ser assaz moderna, como v. g. a Lei 7. do tit. 5. Liv. III. que se vê, sem embargo de ter a dita inscripçaõ, ser de Egica, citando a determinaçaõ do Concilio de Toledo á cêrca dos sodomiticos, a qual se acha com effeito no Can. 3. do Concilio 16. de Toledo. Mas os ditos Reis Chindasvintho, e Reccesvintho saõ os de que se acha maior numero de Leis no Codigo: e quanta authoridade este ultimo lhes deu, e quanto trabalhou na sua compilaçaõ se vê de varios lugares. Na sobredita Lei 1. de tit. 1. do Liv. II. ás palavras acima citadas seguem-se estas: *Ita ab anno 2. regni nostri a 12. Kal. Novembr. in cunctis personis, ac gentibus nostræ amplitudinis imperio subjugatis innexum sibi à nostra gloria obtineat valorem.* E na Lei 10. do mesmo tit.: *Nullus prorsus ex omnibus regni nostri præter hunc Librum, qui nuper est editus, atque secundum seriem hujus amodò translatum Librum alium Legum pro quocumque negotio in judicio offerre pertentet.* E na Lei 5. do mesmo titulo (cuja inscripçaõ, como da primeira, he: *De tempore, quo debeant Leges emendatæ valere*) diz, depois do preambulo: *Ideo Leges in hoc Libro conscriptas ab anno 2. bonæ memoriæ Domini, & Genitoris mei Chindasvinthi Regis in cunctis personis, ac gentibus nostræ amplitudinis imperio subjugatis omni robore decernimus, ac jugi mansuras observantia consecramus: ita ut relictis illis, quas non æquitas judicantis, sed libitus impresserat potestatis; evacuatisque judiciis, & omnibus scripturis earum ordinatione confectis, hæ solæ valeant Leges, quos aut ex antiquitate justè novimus, aut tenemus, aut idem Genitor noster vel pro æquitate judiciorum, vel pro austeritate culparum visus est non immerito condidisse: prolatis, seu connexis aliis Legibus, quas nostri culminis fastigium judiciali præsidens throno, coram universis Dei Sanctis Sacerdotibus, cunctisque Officiis Palatinis, jubente Domino atque favente, audientium universali consensu, edidit, & formavit, ac suæ gloriæ titulis annotavit.* E esta Lei se nota no *Fuero Juzgo* ser feita no Concilio Toletano VIII. em cujas Actas com effeito vêmos, que na falla, que Reccesvintho fez aos Padres, lhes diz: *In legum sententiis quæ aut depravata consistunt, aut ex superfluo, vel indebito conjecta videntur, nostræ Serenitatis accomodante consensu, hæc sola, quæ ad sinceram justitiam, & negotiorum sufficientiam conveniunt, inordinetis.* O Rei Ervigio tambem naõ foi ocioso a respeito da Legislaçaõ: álem das muitas Leis, que delle vêmos no Codigo, a respeito da ordenaçaõ delle diz aos Padres do Concilio XII. de Toledo: *Quidquid in nostræ gloriæ Legibus absurdum, quidquid justitiæ videtur esse contrarium unanimitatis vestræ judicio corrigatur.*

Digitized by Google

(55) chegou ao estado, em que ainda hoje a lemos.

§. IX. Codigo Wisigothico: sua indole, e authoridade.

Este Codigo, a que bem podêmos chamar Romano-Gothico que á primeira vista se nos affigura Romano já na lingoa em que está escrito, e na sua mais geral divisaõ (56), já na sua mesma natureza de

---

(55) No Escrito, que o Rei Egica appresentou aos Padres do Concilio XVI. de Toledo celebrado no anno 693. diz: *Cuncta vero, quæ in Canonibus vel Legum Edictis depravata consistunt, aut ex superfluo, vel indebito conjecta fore patescunt, accommodante Serenitatis nostræ consensu in meridiem lucidæ veritatis reducite: illis procul dubio Legum sententiis reservatis, quæ ex tempore divæ memoriæ prædecessoris nostri Domini Chindasvinthi Regis usque in tempus Domini Wambanis Principis ex ratione depromptæ, ad sinceram justitiam, vel negotiorum sufficientiam pertinere noscuntur.*

(56) Fóraõ estas Leis escritas originalmente em Latim, e divididas em 12. Livros á imitaçaõ do Codigo de Justiniano. Dellas diz Cujacio (*Lib. II. de Feud. tit.* 11.) *Gothorum sive Wisigothorum Reges, qui Hispaniam, & Galliciam Toleto Sede Regia tenuerunt, ediderunt* 12. *Constitutionum Libros, emulatione Codicis Justiniani, quorum auctoritate utimur sæpe libenter, quòd sint in eis omnia fere petita ex Jure Civili, & sermone Latino conscripta, non illo insulso cæterarum Gentium, quem nonnumquam legimus ingratis: ut Gens illa maximè, quæ consedit in Hispania, planè cultior cæteris hoc argumento fuisse videatur.* Estes 12. Livros, que Pedro Pithou publicou em 1579. com o titulo: *Codicis Legum Wisigothorum Libri XII.*: (e de que depois tem havido outras ediçoens, como a de Lindenbruch *Francofurti* 1613: a que vem na *Hispania illustrata* de Schott. tom. III. pag. 855., e ultimamente a de Canciani *Venetiis* 1789. *tom.* IV. *Barbaror. Leg. antiq.*) se intituláraõ antigamente: *Liber Judicum*: e desta denominaçaõ se lembra o Traductor, que no fim da versaõ vulgar pôem estas palavras: *Aqui se finez* el Libro Julgo *del Rey de las Leys.* Tambem se chamou *Forus Judicum*, e por isso na dita versaõ se intitula: *Fuero Juzgo.* Naõ se sabe o tempo desta versaõ: e supposto alguns lhe queiraõ dar a idade proxima aos mesmos Godos, reflectindo que nella se naõ acha palavra alguma daquellas, que os Arabes introduziraõ na Espanha; com tudo ha tantos sinaes de coisa mais moderna, que se lhe naõ póde prudentemente assignar o tempo antes do Seculo XI. O que sabemos de certo he, que a mesma versaõ se conservou manuscrita até que *Affonso de Villadiego*, confrontando com grande trabalho os manuscritos mais authenticos, a publicou em Madrid no anno de 1600. Quanto á lingoagem desta versaõ, diz o mesmo Villadiego nas Advertencias pre-

Codigo Universal do Imperio ao avesso do uso dos Barbaros (57), e em infinitas das suas disposições

liminares: *Y no es el romance destas Leyes muy difficultoso, ni tan grossero, como el de las Partidas, y Fuero Real de Castilla, aun que fueron hechas mas de seyscentos años antes: porque como dicho es, fueron traducidas de Latin: y qualquier romance traducido, como va mas llegado al Latin, es mejor, y mas elegante que otro, especialmente porque en tiempo de los Godos no se avian introducido en España tantos vocablos barbaros, como despues que en ella entraron los Moros: los quales todavia se uzavan en el tiempo, que se hicieron las dichas Partidas, y Fuero Real.* Quanto porém á differença, que ha entre a versaõ, e o original Latino no contexto das Leis, que no *Fuero Juzgo* saõ antes recopiladas que traduzidas, naõ he aqui o lugar de a especificar; pelo discurso desta Memoria tocaremos as differenças mais essenciaes, segundo fallarmos das materias: e alguma pequena differença, que ha na ordem dos titulos se póde vêr confrontando os titulos do Codigo Latino com o vulgar, os quaes daremos por Appendiz a esta Memoria. Só aquí accrescentaremos que no *Fuero Juzgo* vem de mais hum Prologo (que naõ ha no original) composto de 18. Leis tiradas dos Concilios Toletanos, sobre os direitos, e obrigaçoens dos Reis; cujas citaçoens pela maior parte estaõ erradas naõ sendo dos Concilios, a que ahi se attribuem: por exemplo a primeira Lei se diz ser do Concilio VII. de Toledo; no qual com tudo nada se acha semelhante, mas sim no Decreto em nome de Reccesvintho, que vem nas Actas do Concilio VIII. A segunda Lei, que na epigrafe se attribúe ao Concilio X., e no fim do contexto se diz ser do IV., naõ he senaõ o Cap. 10. do Concilio VIII. A Lei 3. se attribúe ao Concilio VIII., sendo hum extracto do Cap. 75. do Concilio IV. A Lei 4. que se attribúe ao Concilio V., he extrahida do Decreto que em nome do Principe se acha no fim do Concilio VIII. A Lei 8. que ahí se diz ser do Concilio IV. he a ultima parte do Cap. 17. do Concilio VI. com algum pequeno accrescentamento. A Lei 9. que se cita do Concilio VII. he do Cap. 75. do Concilio IV. A Lei 11. naõ he do Concilio VI., como ahí se diz, mas do Cap. 10. do Concilio XVI. A Lei 14., que se diz ser do Concilio VI., no preambulo he o Cap. 2. do Concilio X.; no mais parece extrahida do Cap. 16. do dito Concilio VI., e do Cap. 4. do Concilio XIII. A Lei 15., que se attribúe ao Concilio XIII., mais parece tirada do Cap. 16. do Concilio VI.; e o preambulo certamente delle he. A Lei 17. que se inculca como do Concilio XII. he claramente do Cap. 7. do Concilio XVII. Finalmente a Lei 18. que se diz ser do Concilio XII., he na realidade o Cap. 14. do Concilio VI. As mais saõ com effeito extrahidas dos Concilios a que allí se attribuem.

(57) *Benè multa à Romanis Gothi didicerant* (diz Canciani *Monit.*

Digitized by Google

(58); mas que ao mesmo tempo na indole da Legislaçaõ, e no gosto da escritura bem deixa trasluzir a barbarie do tempo, e dos Authores, que o formáraõ (59): este Codigo, de

in Codic. Wisigot.) *ab avitis suæ Gentis institutis longiùs recedentes; inter quæ & hoc ebibisse videntur, ut legalem Codicem haberent non Barbarorum more quasi personalem, sed potiùs quasi territorialem, quo scilicet omnis in regno gens regeretur, non habita originis, libertatisve ratione.* Veja-se a este respeito Montesquieu *L' Esprit des Lois. Liv. XXVIII. c. 2.*

(58) Basta lançar os olhos por este Codigo para vêr quanto elle tirou dos Romanos: e Villadiego no seu Commentario ao *Fuero Juzgo* muito se estende em referir as Disposiçoens analogas do Direito Romano, mas naõ tanto á letra das Leis Gothicas, como parafraseando a materia destas, ou qualquer palavra dita incidentemente, segundo o estilo dos Commentadores do seu tempo. Com tudo rara vez se citaõ neste Codigo as Leis Romanas claramente: citaõ-se, por exemplo, na Lei 5. (e no *Fuero Juzgo* 6.) do tit. 1. do Liv. III.: e nas Leis 13., e 14. do tit. 2. do Liv. XII. Mais depressa se citaõ as Leis Divinas, como se póde vêr na Lei 7. do tit. 4. do Liv. II.; nas Leis 2., e 7. tit. 5. Liv. III.; nas Leis 1., e 8. tit. 5. do Liv. 6.: e na Lei 15. (que no *Fuero Juzgo* he 16.) do tit. 2. do Liv. IV. Na Lei 8. do tit. 1. do Livro II. se diz: *Sacræ namque auctoritas Scripturæ & non jubet accipere opprobrium adversus proximum suum, & hunc, qui maledixerit Principem Populi sui demonstrat existere reum*: e na Lei 1. do tit. 3. do Liv. XII: *Præsertim cum Dominus in Lege sua præcipiat: pro mensura peccati erit & plagarum modus.* Vêjaõ-se tambem as Leis 2., e 3. do mesmo titulo; e a Lei 10., em que se diz: *Audiat contra se Prophetam dicentem: Pro eo quod vendidisti &c*; e transcreve buns versos do Cap. 2. de Amos. Citaõ-se tambem os Canones, ou em geral, como nas Leis 2. 3. e 4. do tit. 5. Liv. III., e nas Leis 3., e 4. do tit. 1. do Liv. V.: ou ainda em particular, como na Lei 6. do tit. 5. do Liv. IV. que cita o Concilio XI. de Toledo: e na Lei 2. do tit. 5. do Liv. III., que citando os Canones se refere ao Cap. 100. do *Breviar.* de Cresconio; (é que no Decreto de Burchardo se acha no Liv. VIII. c. 30. e seguintes.) O tit. 1. do Liv. IV. *de Gradibus* he transcripto do Liv. IV. tit. 11. das Sentenças de Julio Paulo do modo que se achaõ no Codigo de Alarico com algumas interpretaçoens, que n'outro tempo se julgáraõ de Aniano, e se acha tambem em S. Isidoro, do qual foi transcripto para o Decreto de Graciano *Caus.* 35. *q.* 5. *Can.* 6.

(59) No compendio methodico, que nesta Memoria fazemos da Legislaçaõ Wisigothica, se verá, quanto ella se sente dos costumes barbaros. Quanto á composiçaõ das Leis de Chindasvintho, de

Digitized by Google

cujas ordenações se aproveitárão ainda outras Gentes (60); que servio de baze aos Codigos Espanhoes (61)

Reccesvintho, e de Egica, do que se compoem huma boa parte do Codigo; são notadas de pueris, esquerdas, idiotas: de não ferirem o ponto, a que se destinaõ; de serem cheias de Rhetorica, e vazias de sentido, frivolas na materia, e gigantescas no estilo. Esta censura (que he de Montesquieu *Esprit. des Loix Liv. XXVIII. c. 2.*) he mais justa a respeito do estilo das Leis, que da sua materia, como veremos.

(60) A respeito do uso que tinhaõ nas Gallias ainda no seculo IX. vejaõ-se nos Capitular. de Carlos Magno o *Liv. VI. tit.* 269: e *Liv. VII. Add.* 4. *tit.* 1. No Concilio de Troyes do anno 878. appresentou o Bispo de Narbona o Codigo Wisigothico, tratando-se de sacrilegios: e o Papa Joaõ VIII., que assistia com o Rei Luiz II. mandou accrescentar no fim delle outra Lei sobre o mesmo assumpto.

(61) Confirmou estas Leis no anno de 982. D. Bermudo II. Rei de Leaõ, e Oviedo, como refére D. Rodrigo de Toledo (que escrevia pelos annos de 1243.) *de reb. Hispan. Lib. V. c.* 13.: Garivay *Compend. Histor. Lib. IX. c.* 37. *&c.* O mesmo fez no anno 1003. seu filho D. Affonso V., como diz o mesmo D. Rodrigo no lugar citado Cap. 19. *Leges Gothicas reparasse, & alias addidisse, quæ in regno Legionis etiam hodie observantur.* O que repete Garivay no lugar tambem acima citado Cap. 41. E o Concilio de Coyaco na Diocese de Oviedo celebrado em 1050. diz no Can. 9: *Sicut Lex Gothica mandat*, e no Can. 12.: *ut fiat quod Lex Gothica jubet.* O mesmo Garivay no Liv. XI. c. 22. refere que ElRei D. Affonso VI. filho de D. Fernando o Magno primeiro Rei de Castella, quando ganhou Toledo, entre os muitos privilegios, que deu a esta Cidade, o primeiro, e principal foi, que os seus pleitos fossem julgados pelas Leis deste Livro. Quanto os Reis de Aragaõ as observáraõ tambem, e addicionáraõ, se póde vêr em Pedro Pithou *Epist. Dedic. in Cod. Leg. Wisigot.* Depois de Villadiego nas Advertencias previas ao *Fuero Juzgo* fazer mençaõ de algumas das referidas confirmaçoens das Leis Gothicas pelos diversos Reis das Espanhas, accrescenta: *Y assi aun que en general se mandaron guardar estas Leyes en España por los Reyes restauradores della en diversos tiempos: con todo esso en particular cada Provincia ò ciudad assi como se yva restaurando de poder de Moros, acostumbrava a pedir, y procurava gañar, por particular privilegio y merced diferentes franquezas, y libertades (a que llamavan* Fueros*) y estos tenian por Leyes, confirmadas por los Reyes, de quien recebian la merced, con que se governavan.* Coiza semelhante se póde dizer de Portugal (como a seu tempo mostraremos) mas

Digitized by Google

de algum dos quaes em razaõ da vizinhança assaz depois participámos (*); e que sobre tudo deixou muitas raizes de Legislaçaõ no Terreno de Portugal, em que tantos annos vegetou (62); deve ser hum digno objecto da nossa consideraçaõ.

§. X. Fórma do Governo neste novo Estado Wisigothico.

Mas antes de entrar nesta importante analyse he preciso reflectir em quem he o Legislador; quero dizer, em quem tem aquí o poder Soberano; que especie de Governo, e Estado Civíl he este, que de novo nasce na Lusitania.

Desde que aquí apparecem Wisigodos, apparecem presididos de hum Rei, cuja successaõ de ordinario passa de Pai a Filho, ou de Irmaõ a Irmaõ (63): mas

---

com a diferença, que em Portugal, depois que estabelecida a Monarquia, começáraõ a derogar aos foráes particulares com Leis geraes, naõ fôraõ buscar para fundamento destas o Codigo das Leis Wisigoticas: e em Castella fôraõ estas (como diz o mesmo Villadiego) *la fuente y origen de las que oy dia se guardan en España, y assi las mas dellas concuerdan con las Leyes Reales de la nueva Recopilacion, como al principio de cada Ley va notado.* Bem se sabe que esta Recopilaçaõ he a publicada em 1567. dividida em 9. Livros, em que se encorporáraõ as Leis, que estavaõ em observancia das Collecçoens antecedentes, isto he, as *Leys del Fuero* publicadas em tempo de D. Affonso X: o *Ordenamiento Real* em tempo de D. Affonso XI. em 1384: e as Leis de *Toro* em tempo da Rainha D. Joanna em 1505.

(*) O uso, ou authoridade que neste Reino tiveraõ as Leis das Partidas, a seu tempo se mostrará.

(62) Expressamente se achaõ citadas as Leis Wisigoticas em monumentos dos primeiros tempos da Monarquia. v. g. Em huma Doaçaõ feita pelo Conde D. Henrique, e pela Rainha D. Tareja a Alberto Tibao: *Magnus est titulus donationis, in quo nemo potest autum largitatis irrumpere ... & in* Gotorum Legibus *continetur* (Sous. Prov. tom. 1. pag. 3.) No Foral de Soure dado pelos mesmos: *Qui vocem vestram pulsaverit, illud castrum pariat in quadruplum, & Regiæ, quomodo* Liber Judicum *præcipit. &c.*

(63) Póde vêr-se em summa esta successaõ pelo que acima toquei na nota 34.; e pelos Authores ahí citados se sabe como desde o Rei Godo Wallia até Sisenando, em cujo tempo se fez o primeiro Decreto sobre as Eleiçoens, contando-se 21. Reis, sem embargo de muitas mortes violentas, rara vez deixou de succeder filho, ou irmaõ do defunto.

Digitized by Google

raras vezes he pacifica esta mesma successaõ; as armas, de que estes homens sempre estaõ vestidos, fazem Reis despoticos, e Vassallos rebeldes (64). Depostas porêm as armas, e applicada a attençaõ a manter a vida quieta debaixo da obediencia das Leis Civís, cuidaõ logo de acautellar as rebelliões, e usurpações do throno: determinaõ a fórma, e ceremonias das eleições dos Reis; naõ tanto em odio da successaõ hereditaria, como das enthronizações tumultuarias. Com os votos das Ordens distinctas do estado (65), e com a approvaçaõ geral saõ

---

(64) Metade destes Principes, de que fallamos na nota antecedente, fóraõ assassinados, como se póde vér em *S. Isidor. Chr. Goth. &c.*

(65) O Concilio IV. de Toledo, celebrado no anno 633., segundo do reinado de Sisenando, no Cap. 75., procedendo ao Decreto sobre as Eleiçoens dos Reis, mostra ao mesmo tempo o motivo, que o move a fazello: *Nullus apud nos præsumptione regnum arripiat; nullus excitet mutuas seditiones civium; nemo meditetur interitus regum: sed & defuncto in pace Principe, Primates totius regni cum Sacerdotibus successorem regni* Concilio communi *constituant.* O Concilio V. da mesma Cidade, no anno 636., no principio do reinado de Chinthila (em cuja eleiçaõ se observára já o Decreto do Concilio antecedente) depois de haver confirmado o mesmo Decreto no Capitulo 2., fez outro Capitulo (que he o 3.) cujo argumento he: *De reprobatione personarum, quæ prohibentur adipisci regnum*: o qual no contexto, depois do preambulo, continúa assim: *Nostra omnium cum invocatione Divina profertur sententia, ut qui talia meditatus fuerit, quem nec* electio omnium probat, *nec* Gothicæ Gentis nobilitas *ad hunc honoris apicem* trahit, *sit à consortio Catholicorum privatus, & divino anathemate condemnatus.* E no Cap. 4., que tem por argumento: *De his, qui sibi regnum blandiuntur spe, Rege superstite*: se diz: *Hoc Decreto censemus, ut quisquis inventus fuerit... vivente Principe, in alium attendisse pro futura regni spe, aut alios in se propter id attraxisse, à conventu Catholicorum excommunicationis sententia repellatur.* E finalmente no Cap. 7. manda que o Cap. 75. do Concilio antecedente seja lido em todos os Concilios. No Concilio VI. da mesma Cidade, dois annos depois do antecedente, trata o Cap. 17. *de his, qui, Rege superstite, aut sibi, aut aliis ad futurum provident regnum, & de personis, quæ prohibentur ad regnum accedere*: e no contexto tem entre outras as palavras seguintes: *Quamquam in Concilio anteriori... de hujusmodi re fuerit promulgata senten-*

conduzidos ao throno os Reis Godos: e posto que reconheçaõ quanto a sua elevaçaõ deve aos votos dos subdi-

---

tia: tamen placet iterare quod convenit custodire. Itaque Regis vita constante, nullus sibi aliquo opere, vel deliberatione, seu cujuscumque dignitatis Laicus, seu gradùs Episcopatus, Presbyterii, aut Diaconii consecratus, cæterisque Clericatùs officiis deditus, Regem provideat contra viventis Regis utilitatem, & procul dubio voluntatem, nullo blandimento, vel suasione pro eadem spe, aut alios in se trahat, aut ipse in alium acquiescat . . . Rege vero defuncto, nullus tyrannica præsumptione Regnum assumat. E continúa a prescrever as qualidades, que deve ter o eleito, que em lugar mais proprio transcreveremos. No Cap. 10. do VIII. Concilio da mesma Cidade no anno 653. torna a repetir-se o Decreto da Eleiçaõ: *Abhinc ergò, & deinceps ita erunt in regni gloriam præficiendi Rectores, ut aut in Urbe Regia, aut in loco, ubi Princeps decesserit, cum* Pontificum, Maiorumque Palatii *omnimodo* eligantur assensu; *non forinsecùs, aut conjuratione paucorum, aut rusticarum plebium seditioso tumultu*: E continúa declarando as qualidades que deviaõ ter para ser eleitos. E a Lei, que vem no fim das Actas do Concilio, accrescenta a seguinte sancçaõ: *Quicumque verò aut per tumultuosas plebes, aut per absconsa dignitati publicæ machinamenta adeptum esse constiterit regni fastigia, mox idem cum omnibus tam nefariè sibi consentientibus & anathema fiat, & Christianorum communionem amittat.* O Concilio XII. da mesma Cidade celebrado no anno 681., no Cap. I. depois de absolver os Póvos do juramento prestado ao Rei Wamba, e declarar que só deviaõ reconhecer a Ervigio, accrescenta: *Quem & Divinum judicium in regno prælegit, & decessor Princeps successorem sibi instituit, & quod super est, quem* totius populi *amabilitas* exquisivit.

Do que fica allegado se vê facilmente, que naõ era tanto o odio á successaõ hereditaria, como aos tumultos, e usurpaçoens quem produzio os sobreditos Decretos sobre a Eleiçaõ dos Reis Godos. Sim suppoem elles, que poderia naõ haver entre os Descendentes do Rei defunto quem tivesse os requisitos necessarios para ser eleito: e daquí vem o darem providencias (como veremos em seu lugar) à cerca das coizas, que o Rei eleito devia deixar intactas aos filhos, ou herdeiros do antecessor: mas naõ daõ a estes exclusiva para serem eleitos. Nos Reis que houveraõ desde Sisenando até á extinçaõ do Imperio Gothico, nem sempre fôraõ observados os Decretos referidos: observáraõ-se na eleiçaõ de Chinthila, e de Tulga: mas já Chindasvintho successor deste foi usurpador; e depois nomeou por successor a seu filho Reccesvintho. Tornáraõ a ser observados na eleiçaõ de Wamba; ao qual usurpou fraudulentamente o reino Ervi-

Digitized by Google

tos (66), naõ ignoraõ, que huma vez eleitos, de Deos recebem immediatamente o poder soberano (67). Intervindo pois os Membros do Estado no acto da maior authoridade, e importancia, qual era a Eleiçaõ do Rei, como deixariaõ de ter influencia nos demais negocios publicos? (68) Com tudo naõ se nos figure aquí huma

§. XI. Que influxo tẽ nelle as diversas Ordens, ou Classes de Pessoas. E primeiro os Ecclesiasticos.

gio: e nomeou Successor a seu genro Egica: o qual associou ao governo seu Filho Witiza, que foi detronizado pelo Rei Ruderico.

(66) No Escrito, que o Rei Ervigio appresentou aos Padres do Concilio XII. de Toledo, lhes diz: *Quò susceptum regnum, sicut jam* vestris assentionibus teneo gratum, *ita vestrarum benedictionum perfruatur definitionibus consecrandum.* No do Rei Egica ao Concilio XV. da mesma Cidade do anno 688.: *Petens* (diz elle) *ut & benedictionibus vestris* regno confirmatus *inhæream.*

(67) A Profissaõ de Fé, que o Rei Reccaredo appresentou no Concilio III. de Toledo, começa assim: *Quoniam Dominus Deus Omnipotens pro utilitatibus populorum regni nos culmen subire tribuerit &c.* Na Exhortaçaõ adoptada pelos Padres do Concilio IV. de Toledo, chamada *Via Regia*, se diz ao Rei: Deus *Omnipotens* constituit te Regem *populi terræ* &c. *Nefas est* (diz o Cap. 14 do Concilio VI. de Toledo) *in dubium deducere ejus potestatem, cui* omnium gubernatio superno *constat delegata* judicio. E o Rei Recceswintho diz aos Padres do Concilio VIII.: *Summus Auctor rerum* me... in regni sede subvexit... E depois: *ea quæ Genitor in me totius regiminis transfusa jura reliquit*, ex toto Divina mihi potentia *subjugavit*: e mais adiante: *Ut sicut* mihi Divina pietas regimen *Fidelium* dedit &c. *Ut quia regnum* (diz o Rei Ervigio aos Padres do Concilio XII. de Toledo) fautore Deo, *ad salvationem terræ & sublevationem suscepisse credimus. &c.* A Lei fin. do tit. 1. do Liv. II. do Codigo Wisigot. (que he do Rei Egica) começa por estas palavras: *Cum* Divinæ *voluntatis* imperio principale Caput regnandi sumat sceptrum, *non levi quisque culpa constringitur, si in ipso suæ electionis primordio aut jurasse, ut moris est, pro fide regia differat. &c.* E o Concilio XVI., congregado pelo mesmo Egica, diz no Cap. 9.: *Sicut summum bonum est... Superno Numini amanter, fideliterque inhærere, ejusque præceptioni patientiam votis gliscentibus exhibere, ita consequens bonum est, post Deum Regibus, utpote* jure vicario ab eo prælectis, *fidem promissam quemcumque inviolabili cordis intentione servare.*

(68) *Ne quisquam vestrum solus* (dizem os Padres do Concilio IV. de Toledo no Cap. 5. fallando com o Rei) *in causis capitum, aut rerum sententiam ferat, sed* consensu publico *cum* Rectoribus, ex ju-

Digitized by Google

Aſſembléa fixa dos Tres Eſtados do Reino, de que reſulte huma fórma de Governo regular, e exacta. He ſim huma Monarquia modificada: mas eſſa partilha que o Monarca dá nos direitos da Soberania, naõ he igualmente communicada ás diverſas Ordens. As circumſtancias fazem com que o maior pezo de authoridade reſida nos Prelados Eccleſiaſticos. A ſubordinaçaõ, e reſpeito aos Miniſtros da Religiaõ, em que os Barbaros no Paganiſmo meſmo fôraõ creados (69), (eſpecialmente na

---

dicio *manifeſto delinquentium culpa pateſcat.* A Lei 7. do tit. 1. do Liv. VI. do Codigo Wiſigot. (que he de Chindasvintho) faz differença entre as cauſas, em que o Rei he peſſoalmente o offendido, e as em que he offendida a Naçaõ, e a Patria: nas primeiras diz o Rei *Et ſuggerendi tribuimus aditum, & pia miſeratione delinquentibus culpas omittere noſtræ poteſtati ſervamus.* E accreſcenta logo: *Pro cauſſa autem gentis & patriæ hujuſmodi licentiam denegamus. Quod ſi Divina miſeratio tam ſceleratis perſonis cor Principis miſereri compulerit, cum adſenſu* Sacerdotum, Maiorumque Palatii *licentiam miſerandi libenter habebit.* E na Lei 5. do tit. 1. do Liv. II. (que he de Recesvintho) mandando obſervar eſte Principe as Leis de ſeu Pai, accreſcenta: *Connexis aliis Legibus, quas noſtri culminis faſtigium judiciali præſidens throno, coram univerſis Dei ſanctis* Sacerdotibus, *cunctiſque* Officiis Palatinis, *jubente Domino atque favente, audientium* univerſali conſenſu, *edidit, atque formavit.* O Cap. 10. do Concilio XVI. de Toledo, que he contra os réos de crime d' Eſtado, diz: *Si placet omnibus, qui adeſtis, hæc ſententia,* veſtræ vocis *eam* concurſu firmate. *Ab univerſis Dei* Sacerdotibus, Palatii Senioribus, Clero, *& omni* populo *dictum eſt &c.* Baſtaõ por hora eſtas authoridades para prova do que dizemos na Memoria; e pelo diſcurſo della teremos occaſiaõ de citar outras muitas, que ſervem para confirmar o meſmo. v. Lei 14. tit. 2. Liv. XII.

(69) No tempo meſmo, em que as Naçoens conſervavaõ inteira a liberdade natural na vingança dos attentados contra os particulares, os crimes de Eſtado, contra que ſe começou a exercer o direito da vindicta publica, fôraõ os delictos contra a Religiaõ (V. *Valer. Maxim. Lib. I. cap.* 1. *n.* 13.): pois que tudo o que era publico, ou pertencente ao direito geral, era confiado á vigia, ou protecçaõ de huma Divindade: e por iſſo os attentados contra o publico eraõ crimes contra a Divindade, que era preciſo applacar. Daqui vem chamar-ſe ao caſtigo *ſupplicium* (Cæſar *de bel. Gallic. Lib. VI. c.* 15.: Tacit. *de mor. Germ.* c. 1.) e os executores, e juizes

Digitized by Google

decisaõ das suas lides, em que consideravaõ a sentença delles como a de Deos) era já huma grande prevençaõ a favor dos Ecclesiasticos. A Religiaõ Christã naõ lhes podia fazer perder o que naquelle respeito houvesse de racionavel; muito mais vendo os Principes, que nada era taõ apto para manter a paz entre os Póvos, como os pacificos arbitrios dos Bispos; segundo já acontecêra aos Emperadores Romanos, tanto que a luz da Fé os alu-

---

saõ os Sacerdotes (V. Dion. Halic. Lib. II.: Strab. Lib. IV. Plat. *de Legib.* Lib. VI. & VIII.: Justin. Lib. II. c. 7.) E o Chefe do Estado em muitas Gentes foi o Summo Sacerdote: e em Roma mesmo fôraõ os Reis *Reges Sacrorum* (Aristotel. *Polit.* Lib. III.: Dion. Halic. Lib. II.) E conserváraõ os Romanos sempre tal distincçaõ aos Sacerdotes naõ só no tempo da Rep., mas no dos Emperadores; que ainda depois dos Principes abraçarem a verdadeira Religiaõ, continuou Valentiniano I. aos Sacerdotes do Gentilismo as exempçoens *à præpositura mansionum*; *&* *à quæstionibus*, e a honra *ex comitibus* (V. Leg. 75. tit. 1. Lib. XII. Cod. Theodos.) E Valentiniano III. (Leg. ult. *de Tyronib.* eod. Cod.) exemptando os Sacerdotes da Provincia Proconsular da Africa *in præbendis tyronibus*; a razaõ que dá he; porque elles *maioribus fatigantur expensis*. E fallando particularmente de alguns Póvos barbaros; era hum costume derivado dos Celtas, e dos Schytas, que os Ministros das coizas Sagradas fossem, tambem os que presidissem âs coizas de Direito Publico. Dos Druidas da Gallia diz Cesar (*Comment. Lib. VI. cap.* 5.) *Ferè de omnibus controversiis publicis, privatisque constituunt; & si quod est admissum facinus, si cædes facta, si de hæreditate, de finibus controversia est, iidem decernunt; præmia, pœnasque constituunt. Ii certo anni tempore .... considunt in loco consecrato: Huc omnes undique, qui controversias habent, conveniunt, eorumque judiciis parent.* Dos Germanos diz Tacito (*de mor. Germ. c.* 7.) *Nec Regibus infinita, aut libera potestas ... Cæterum neque animadvertere, neque vincire, neque verberare quidem, nisi Sacerdotibus permissum; non quasi in pœnam, nec Ducis jussu, sed velut Deo imperante, quem adesse bellantibus credunt*: E no Cap. 11. fallando dos Comicios: *Silentium per Sacerdotes, quibus tum & coercendi jus est, imperatur.* Dos Burgundos diz Ammiano Marcellino (*Lib. XXVIII. Cap.* 12.) *Sacerdos omnium maximus appellatus* Sinistus, *& fuit perpetuus, obnoxius discriminibus nullis, ut Reges.* Dos Slavos diz Helmoldo (*Chron. Slavor. Lib. I. c.* 83.) *Locus ille Sanctimonium fuit universæ terræ, cui Flamen, & feriationes, & sacrificiorum varii ritus deputati fuerant. Illic enim secunda feria populus terræ cum Flamine & Regulo conveni-*

Digitized by Google

miou (70). A pouca segurança, em que os Reis Godos achavaõ o throno abalado de contínuo com motins, e ousadias de gente affeita á liberdade, e á guerra (71),

re solebant propter judicia. E no Liv. II. c. 12. *Rex mediocæ æstimationis est comparatione Flaminis. Ille enim responsa perquirit, & eventus sortium explorat. Ille ad nutum sortium, & porro Rex, & Populus ad illius nutum pendent.* Por naõ estender mais esta nota desnecessariamente, naõ citamos outros monumentos. Véjaõ-se *Snor. Histor. Yngling. c. 2. Keysler. Antiquit. Septemtr. & Celt. pag.* 69. 70. *Leg. Wall. Lib. II. cap. 9. art. 12.: Wachter. Glossar. voc.* Wart. &c. E fallando mais particularmente dos Barbaros, que habitáraõ este nosso Paiz, dos Suevos diz Idacio (*Chron. Olymp.* 303. *n.* 9.) *pacem cum Gallæcis, quos prædabatur assidue, sub* interventu Episcopali, *datis sibi reformat obsidibus.*

(70) Ha varias Leis encorporadas no Codigo de Justiniano, em que os Emperadores permittiaõ aos litigantes preferir os arbitramentos dos Bispos aos litigios forenses (segundo o espirito de S. Paulo *Ep.* 1. *ad Cor. cap.* 6. *v.* 1. *&c.*): e davaõ grande valor e firmeza ás decisóes dos mesmos Bispos. Véja-se o que de Constantino Magno diz Sozomeno (*Lib. I. cap.* 9.). Véja-se a Lei de Arcadio, que he *a* 7. *Cod. de episcop. audient.*: a Lei de Honorio, que he a seguinte no mesmo titulo: a Lei de Valentiniano III., que he a *Novel.* 12.: e a que se encorporou nos Capitular. dos Reis Franc. (*Lib. VI. cap.* 366. da ediçaõ de Baluzio) e que *Graciano* tambem meteu no seu Decreto *Caus.* 11. q. 1. *can.* 35. *e* 36.

(71) Além do que se colhe da nota 69. a respeito da pouca authoridade dos Reis entre os Barbaros, véja-se o que dos Erulos diz Procopio (*de bel. Goth. Lib. II. c.* 14.: *Lib. III. c.* 2. *&* 24.): e o que nota Grocio (*de jur. bel. & pac. Lib. I. c.* 3. §. 11. *n.* 3.): Véja-se tambem *Collect. Canon. Hibern. Lib. XXIV. c.* 3. o que diz dos Wandalos *Procop. Lib. I.*; dos Borgonheses *Ammian. Marcellin. Lib. XXVIII. cap.* 5.: dos Lombardos *Paul. Warnefr. Lib. IV. cap* 5.; *Lib. VI. cap.* 59. A Lei dos Ripuarios o suppoem impondo severas penas ao crime de leza Magestade: a respeito dos Francos v. Gregor. Turon. *Lib. IV. cap.* 6., *&* 44., *Lib. VIII. cap.* 36., *Lib. IX. cap.* 9.: *Leg. Bajuvar. tit.* 2. *cap.* 3. §. 2. *& seq. & cap.* 9. *v. Leg. Alaman. tit.* 24. *Longob. Lib. I. tit.* 1. §. 1. *& seq.* E chegando-nos ao que mais particularmente nos pertence, véja-se o que as Leis Wisigothicas dispoem contra os que insultarem o Rei, como as Leis 7. *e* 8. *do tit.* 1. *do Liv. II. Quantis hactenus Gothorum Patria concussa sit cladibus* (diz o Rei Reccaredo) *quantisque jugiter quatiatur stimulis profugorum, ac nefanda superbia deditorum, ex eo penè cunctis est cognitum, quòd & Patriæ diminutionem agnoscunt, & per hanc occasionem potius quam ex-*

Digitized by Google

era outro motivo, que os obrigava a buscar o esteio das Sentenças, e Censuras dos Prelados respeitados tanto pelo sagrado caracter, como tambem pela sciencia (72),

---

pugnandorum hostium externorum arma sumere sæpe compellimur: e a Lei 19. *do tit.* 5. do mesmo Liv. II.: as quaes disposições saõ huma prova da frequencia dos ditos crimes. Sobre a que havia de conjurações contra os Principes póde vêr-se *S. Gregor. Turon. Hist. Franc. Lib. III*: *S. Isidor. Chron. Goth.*: e o que citámos na *nota* 65.; e o que ainda no decurso desta Memoria temos que citar dos Concilios Toletanos, especialmente nas notas 82. e 84.

(72) Algum Escritor, que por este tempo ha das Espanhas he Ecclesiastico. He assaz conhecido na Historia *Idacio* Bispo de Ossonoba na Lusitania, accusador de Priscilliano, do qual fallaõ Sulpicio Severo, e S. Jeronymo, e do qual Santo Isidoro (*De vir. illustr.*) diz: *Idacius Hispaniarum Episcopus, cognomento & eloquio clarus, scripsit quemdam librum sub Apologetici specie*: foi relegado em 390. Outro *Idacio* tambem Bispo conhecido principalmente pela Chronica, que tanto temos citado nesta Memoria: vêja-se a Bibliot. dos Padres tom. X. pag. 325. da edição de Gallando. No tempo de Amalarico floreceu *Montano* Bispo de Toledo: *homo* (como diz Santo Ildefonso *de Vir. illustr.*) *& virtute spiritûs, & eloquii opportunitate decorus* . . . *scripsit Epistolas duas Ecclesiasticæ utilitatis disciplina consertas*: as quaes cartas se podem vêr na Collecçaõ de Labbé. No reinado de Theuda floreceu *Justiniano* Bispo de Valença: *ex quatuor Fratribus Episcopis unus* (saõ palavras de Santo Isidoro) *scripsit librum* Responsionum *ad quemdam Rusticum*: *de interrogatis* quæstionibus, *&c.* Justus *Urgelitanæ Ecclesiæ Episcopus* (continúa Santo Isidoro) *& Frater prædicti Justiniani edidit librum expositionis in* Cantica Canticorum *totum valdè breviter, ac aperte per allegoriarum sensum. Hujus quoque Fratres* Elpidius *&* Nebridius *quædam scripsisse feruntur*: Nebridio sobscreveu no Concilio de Tarragona de 516. e no Concilio de Toledo de 527. *Apringio* Bispo de Beja floreceu pelos annos de 540.: do qual diz Santo Isidoro: *Disertus lingua & scientia eruditus interpretatus est Apocalypsim Joannis Apostoli subtili sensu, atque illustri sermone, meliùs pæne, quam veteres Ecclesiastici viri exposuisse videntur. Scripsit & nonnulla alia, quæ tamen ad notitiam nostræ lectionis minimè pervenerunt.* Póde tambem vêr-se o que delle diz Trithemio. O grande S. *Martinho de Dume*, do qual diz S. Gregorio Turonense (Libr. V. c. 38.) *in tantum se litteris imbuit, ut nulli secundus suis temporibus haberetur*: e que assaz he conhecido pelos seus Escritos. *Eutropio* Bispo de Valença, o qual (segundo diz Santo Isidoro) *scripsit ad Episcopum Licinianum valdè utilem Epistolam. . . . Scripsit & ad Petrum Episcopum Ircaviensem de* Instructione Monachorum *sermone*

Digitized by Google

que só entre elles se achava, tal qual a havia. Além

---

salubri compositam Epistolam. De *Maximo* Bispo de Çaragoça, que sobscreveu no Concilio de Barcelona de 599.: no de Toledo de 610. e no de Tarragona de 614., diz o mesmo Santo Isidoro: *multa versu, prosaque componere dicitur: scripsit & brevi stylo* Historiam *de iis, quæ temporibus Gothorum in Hispaniis acta sunt historico, & composito sermone. Sed & multa alia scribere dicitur, quæ nondum legi hactenus.* Tambem de *Severo*, que vivia quasi pelo mesmo tempo diz Santo Isidoro: *Severus Malacitanæ Sedis Antistes... edidit libellum adversus Vincentium Cæsaraugustanum Episcopum. Joaõ* conhecido pelo appellido de *Biclarense* viveu até ao anno 621.: vejamos o que delle diz Santo Isidoro: *Joannes Gerundensis Ecclesiæ Episcopus, natione Gothus, Provinciæ Lusitanæ Scalabitanus: hic cum esset adolescens Constantinopolim perrexit, ibique Græca, & Latina eruditione nutritus, septimo demum anno in Hispanias reversus est.... Scripsit* Regulam *ipsi Monasterio* (Biclaro) *profuturam, sed & cunctis Deum timentibus satis necessariam. Addidit libro* Chronicorum *ab anno primo Justini Junioris principatûs usque in annum octavum Mauritii Principis Romanorum, & quartum Reccaredi Regis annum, historico, compositoque sermone valde utilem* Historiam (véja-se na Bibliotheca dos Padres da ediçaõ referida tom. 11. pag. 363.) *Et multa alia* (continúa Santo Isidoro) *scripsisse dicitur, quæ ad notitiam nostram non pervenerunt.* Os Breviarios Bracarense, e Eborense na Lenda de S. Fructuoso a 6. de Abril lhe chamaõ: *Virum suo tempore maximis comparandum, sive linguæ tàm Græcæ quàm Latinæ elegantiam, sive Sanctarum Scripturarum eruditionem... spectare velimus. S. Leandro* Irmaõ de Santo Isidoro, e seu Antecessor na Cadeira de Sevilha, naõ só he venerado pela Santidade, mas (como diz Santo Isidoro): *Vir suavis eloquio, ingenio præstantissimus*: póde vêr-se o que resta dos seus Escritos na Bibliotheca dos Padres. Do grande Santo *Isidoro* naõ ha que fallar aquí; assaz conhecido o fazem os seus Escritos: véja-se a ediçaõ delles *Matriti* 1778. 2. *tom. in fol. Joaõ* Bispo de Çaragoça, successor do Maximo, de que já acima se fallou, floreceu no tempo dos Reis Sisebuto, e Svinthila: era (como diz Santo Ildefonso *de Vir. illustr.*) *Vir in Sacris Litteris eruditus, plus verbis intendens, quam scriptis.... In Ecclesiasticis Officiis quædam eleganter & sono, & oratione composuit. Adnotavit inter hæc inquirendæ Paschalis Solemnitatis tam subtile & utile argumentum, ut lectori & brevitas contracta, & veritas placeat patefacta. Paulo Diacono*, que escreveu pelos annos de 633. *de vita & miraculis Patrum Emeritensium*, convém a saber, de oito Varoens insignes em virtude, cinco dos quaes saõ Bispos: do qual Opusculo diz o Rei D. Affonso III. (*Epist. ad Cler. & Popul. Turon. apud Bibliot. Cluniac.*) *Nos quoque multorum virorum illustrium vitam, virtutes, & mirabilia, utpote Emeritensium, evidenter, ac sapienter conscripta habemus, &c.* Póde vêr-se este Opusculo na

Digitized by Google

disto a dependencia, que os Bispos tinhaõ dos Principes, por quem começavaõ a ser eleitos (73); e o es-

Collecçaõ dos Concilios de Aguirre *tom. IV. pag.* 218-235. De *Justo* Bispo de Çaragoça diz Santo Ildefonso: *Vir ingenii meritis decorus, atque subtilis.* De *Conancio* Bispo de Palencia, que floreceu desde o tempo de Gundemaro até Chinthila, diz o mesmo Santo: *Vir tam pondere mentis, quam habitudine speciei gravis, communi eloquio facundus... edidit* Orationum *libellum. De omnium decenter scripsit proprietate* Psalmorum. Pelo mesmo tempo viveu, e ainda chegou ao reinado de Chindasvintho *S. Braulio* Irmaõ e Successor de Joaõ de Çaragoça: *Clarus & iste habitus* (diz Santo Ildefonso) *Canonibus, & quibusdam Opusculis. Scripsit vitam* Æmiliani *cujusdam Monachi*: tambem escreveu hum breve Resumo da vida de Santo Isidoro, que vem no fim do Opusculo deste: *de viris illustribus.* Do mesmo tempo he *Eugenio* de Toledo, do qual diz o mesmo Santo Ildefonso: *numeros, statum, incrementa, decrementaque, cursus, decursusque lunarum tanta peritia novit, ut considerationes disputationis ejus auditorem in stuporem verterent, & in considerabilem doctrinam inducerent.* Outro *Eugenio* successor deste na cadeira de Toledo foi (segundo o mesmo Santo Ildefonso) *studiorum bonorum vim persequens.... Scripsit de* Sancta Trinitate *libellum & eloquio nitidum, & rei veritate perspicuum* (o qual naõ existe hoje): *scripsit & duos libellos, unum diversi carminis metro* (o qual se póde vêr na *Bibliot. Patr.* da ediçaõ já citada *tom. XII. pag.* 761. e o Prolegom. *cap.* 22.) *alium diversi operis prosa* (e este naõ existe). *Libellos quoque* (continúa Santo Ildefonso) Dracontii *de* creatione mundi *conscriptos, quos Antiquitas protulerat vitiatos, ea, quæ inconvenientia reperit, subtrahendo, immutando, vel meliorando, ita in formam coëgit, ut pulchriores de Artificis corrigentis, quam de manu processisse videantur Auctoris.* Véja-se esta obra na *Bibliot. Patr. tom. IX. pag.* 705. Deve-se ajuntar depois destes o mesmo *Santo Ildefonso*, que delles escreveu, cujo elogio se póde ver no Appendix de Juliano (*apud Aguir. tom. IV. pag.* 83.): de cujas obras com tudo só nos resta o Opusculo *de Virginit. Beat. Mar.*; e o Opusculo *de Vir. illustr.*, de que temos nesta nota transcripto tantas palavras. Finalmente deve-se fazer aquí memoria de *S. Julião*, que foi Bispo de Toledo do anno 680. até 690., cujos escritos de Moral e de Historia se pódem vêr na *Bibliot. Patr.*, e o Elogio, e resumo da sua vida, feito por Felix, se póde vêr na Collecçaõ d'Aguirre no ultimo lug. cit. pag. 83-85.

(73) Desde os principios do seculo VII. nos daõ as Espanhas monumentos, que próvem que a eleiçaõ dos Bispos já aquí pertencia aos Reis. N'huma carta de S. Braulio Bispo de Çaragoça a Santo Isidoro diz elle: *Ut quia Eusebius noster Metropolitanus decessit... hoc*

pirito aulico, que a assistencia (74), e serviço (75)

filiolo tuo Domino nostro suggeras, ut illum illi loco præficiat, *cujus doctrinæ sanctitas cæteris sit vitæ norma.* E Santo Isidoro na resposta diz: *de constituendo autem Episcopo Tarraconensi non eam, quam petisti sensi* sententiam Regis; *sed tamen & ipse adhuc, ubi certiùs convertat animum, illi manet incertum.* No cap. 6. do Concilio XII. de Toledo vêmos estas palavras: *Licitum maneat Toletano Pontifici quoscumque* Regalis potestas elegerit, *& jam dicti Toletani Episcopi judicio dignos esse probaverit, in quibuslibet Provinciis, in præcedentium sedibus præficere Præsules, & decedentibus Episcopis eligere successores:* e he este cap. referido por Graciano na *Dist.* 63. *Can.* 25. O cap. 2. do Concilio XVI. da mesma Cidade, mandando que seja removido da sua Sé por hum anno o Bispo que consentir idolatras, accrescenta: *scilicet ut in eodem tempore, quo ille à loci sui propulsus fuerit officio, specialiter* à Principe eligatur, *qui timore Domini plenus, &c.* E no cap. 12., em que os Padres nomeaõ, para substituir o lugar do Bispo Sisberto deposto, ao Bispo Felix, dizem que o fazem: *secundùm* prælectionem, *atque auctoritatem* nostri Domini.

(74) Além dos factos, que se podiaõ citar, da assistencia de Bispos na Côrte, até ha concessaõ expressa disso por Lei Ecclesiastica. O cap. 6. do Concilio VII. de Toledo celebrado no anno 646. diz: *Id etiam placuit, ut pro reverentia Principis, ac Regiæ sedis honore, vel Metropolitani Civitatis ipsius consolatione, convicini Toletanæ Sedis Episcopi, juxta quòd ejusdem Pontificis admonitionem acceperint*, singulis *per annum* mensibus in eadem urbe *debeant* commorari.

(75) A Lei 8. do tit. 2. do Liv. IX. do Codigo Wisigotico (que he do Rei Wamba) feita para dar providencia aos descuidos, que havia em acautelar, e defender as irrupções de inimigos, tem entre outras palavras: *Præsenti Sanctione decernimus, ut si qualibet adversitas inimicorum contra partem nostram commota extiterit, seu sit* Episcopus, *sive etiam in* quocumque Ecclesiastico ordine *constitutus, seu sit Dux &c.... Statim, ubi necessitas emerserit, mox à Duce, seu Comite... aut à qualibet fuerit admonitus, vel quo modo ad suam cognitionem pervenerit, & ad* defensionem *Gentis, vel Patriæ nostræ* paratus *cum* omni virtute sua, *qua valuerit, non fuerit, & quibuslibet subtilitatibus, vel requisitis occasionibus alibi se transferre, vel excusare voluerit: ut in adjutorio fratrum suorum promptus atque alacer* pro vindicatione Patriæ non existat... *quisquis tardus, vel formidolosus, vel qualibet malitia, timore, vel tepiditate succinctus extiterit, & ad præstitum, vel* vindicationem Gentis *suæ &* Patriæ exire, vel intendere contra inimicos *nostræ Gentis tota* virium *intentione distulerit: si quisque ex* Sacerdotibus, *vel* Clericis *fuerit, & non habuerit unde damna rerum terræ nostræ ab inimicis illata de rebus propriis satisfaciat, juxta electionem Principis, districtiori mancipetur exilio. Hæc sola sententia in*

da Côrte em muitos gerava, eraõ outros tantos penhores da sua condescendencia com a vontade dos mesmos Principes (76).

Viraõ pois os Reis Godos que nada era mais capaz de segurar os seus interesses, que as decisões dos Concilios: que estes deviaõ logo ser as suas Côrtes, ou Estados Geraes: assim tem o maior cuidado em os convocar já de toda a Naçaõ, já de alguma Provincia (77): e á sua voz e mando confessaõ os Bispos (78) §. XII. Concilios Nacionaes: qual seja a sua indole.

Episcopis, Presbyteris, & Diaconibus *observanda est*. In Clericis *vero non habentibus honorem, juxta subtiliorem de laicis ordinem constitutum, omnis sententia adimplenda est, &c.* Esta disposiçaõ com tudo naturalmente se deve entender do perigo, e aperto, em que se achavaõ neste tempo: pois que em geral no reinado dos Wisigodos gozassem os Ecclesiasticos da exempçaõ deste, e ainda de outros menores serviços e encargos se vê do cap. 47. do Conc. IV. de Toledo: *Praecipiente... Rege id constituit Concilium, ut omnes ingenui Clerici pro officio religionis ab omni publica indictione, atque labore habeantur immunes: ut liberi Deo serviant, nullaque praepediti necessitate ab Ecclesiasticis officiis retrahantur.*

(76) Disto veremos algumas próvas na nota 82.

(77) Dos 15. Concilios de Toledo, que entraõ na numeraçaõ, que delles se faz nas Collecções, congregados depois dos Godos se estabelecerem de todo aquí, e abraçarem a Fé, isto he, do Concilio III. até o XVII. tres fòraõ Provinciaes, a saber o IX. o XI. e o XVI. Os mais fôraõ Nacionaes. Houveraõ tambem dentro do mesmo espaço de tempo outros Concilios Provinciaes assim em Toledo, como em outras Cidades. Véja-se a nota 93.

(78) Já os Concilios convocados no tempo dos Reis Suevos declaraõ a parte, que os Reis tiveraõ na sua convocaçaõ. O Concilio Bracarense do anno 561. no reinado de Theudemiro, diz: *Quoniam optatum nobis hujus congregationis diem piissimus* Filius noster, *aspirante Domino*, regali praecepto *concessit*. O outro Concilio Bracarense do anno 572. tem logo no principio estas palavras: *Cum Gallaeciae Provinciae Episcopi*... praecepto Regis... *convenissent*: E na falla com que o grande S. Martinho abrio a Assembléa, diz: *Inspiratione hoc Dei credimus provenisse... & per* ordinationem *Domini gloriosissimi filii nostri Regis ex utroque Concilio conveniremus in unum &c.* E passando aos Concilios do tempo dos Godos: No principio das Actas do Concilio III. de Toledo do anno 589. se diz: *Cum Princeps omnes regiminis sui Pontifices in unum convenire* mandasset: E a falla que o Rei Reccaredo fez aos Padres do mesmo Concilio, começa: *Non incogni-*

Digitized by Google

que fôraõ congregados. Confessaõ assim elles mesmos; como os Reis, que o motivo destas convocações he mui-

---

tum reor esse vobis, *Reverendissimi Sacerdotes*, *quòd propter restaurandam Disciplinæ Ecclesiasticæ formam ad nostræ vos Serenitatis præsentiam* devocaverim: e no Edicto confirmatorio: *Divina* . . . *veritas nostris* . . . *sensibus inspiravit*, *ut causa instaurandæ Fidei*, *ac Disciplinæ Ecclesiasticæ Episcopos omnes Hispaniæ nostro præsentandos culmini* juberemus. No Prefacio do Concilio IV. de Toledo do anno 633. dizem os Padres: *Dum diligentia religiosissimi Sisenandi* . . . *convenissemus*, *ut ejus* imperiis, *atque* jussis *communis à nobis agitaretur de quibusdam Ecclesiæ Disciplinis tractatus*, *&c.* Os Padres do Concilio V. da mesma Cidade, do anno 636. no Can. 1., fallando do Rei Chinthila, dizem: *Hanc institutionem*, *quam* ex præcepto *ejus*, *& Decreto nostro sancimus*, *&c.* No principio do Concilio VIII. da mesma Cidade dizem os Padres: *Cùm nos omnes Divinæ ordinatio voluntatis* (*Reccesvinthi*) *Principis* jussu . . . *ad sacrum Synodi coëgisset aggregari conventum*: e já o Rei na falla aos Padres havia dito, que dava graças ao Omnipotente: *quòd vos clementia voluntatis ipsius*, *ex nostræ Celsitudinis* jussu, *ad hujus Sanctæ Congregationis votivum dignatus est deducere cœtum*: e mais adiante tornaõ os Padres: *Adest Serenissimus Princeps* . . . *grates referens Deo virtutum*, *quod suæ* jussionis *implentes* decretum, *in unum fuissemus adunati Concilium.* Os Padres do Concilio XII. da mesma Cidade, do anno 681. fallando do Rei Ervigio dizem: *Cum Principis* jussu *in unum fuissemus adgregati conventum.* Semelhantemente os do Concilio XIII., doze annos depois, dizem do Rei: Decrevit *pariter*, *& elegit* ut in unum cœtum omnes Hispaniæ aggregati Pontifices, &c. e no cap. fin.: *Cujus clementissimo* jussu *in unum cœtum aggregandi convenimus.* Os Padres do Concilio XIV. da mesma Cidade, no anno 684, dizem no cap. 1. fallando do sobredito Rei: *Cum strenuo*, *& invicto suæ Celsitudinis* jussu *nos omnes* præciperet *aggregari in unum*, *hoc dedit speciale Edictum*, *&c.* Os Padres do Concilio III. de Çaragoça do anno 691. dizem no Prefacio: *Quia nos Divina Celsitudo ex* jussu Principis *in hanc urbem coadunari præcepit.* E os do Concilio XVI. de Toledo, no anno 693. fallando do Rei Egica, dizem: *Cujus* jussu *Fraternitatis nostræ cœtus est adunatus*: e o Rei fallando aos Padres: *Quoniam præstolata aggregationis concursio* præceptionis nostræ *oraculis devotissimè* paruit, &c. No fim do Concilio XVII. da mesma Cidade celebrado no anno seguinte dizem os Padres a respeito do Rei: *cujus* jussu *atque* imperio *ad hunc pacis conventum congregati fuisse dignoscimur.* E posto que em alguns Concilios se achaõ expressões, que significaõ antes admoestaçaõ, diligencia, cuidado dos Reis, do que ordem ou mandado; como no Concilio VI. do anno 638; o qual no cap. 19. fallando do Rei, diz: *Cujus* studio *advocati*, *&* instantia *sumus col-*

Digitized by Google

tas vezes além do interesse da Igreja o do Estado (79): e assim o provaõ, mais efficazmente que as expressões, os mesmos factos: allí se prescrevem com effeito as Leis fundamentaes para a successaõ do throno (80), e regimento dos que a elle devem subir (81): allí se confir-

---

lecti: e no Concilio VII. da mesma Cidade, do anno 646., em que os Padres dizem na Prefaçaõ: *Cum*... *tam nostra devotione*, *quàm* studio... Regis *nostri conventus*... *adesset*: Com tudo estas expressões mais se pódem entender como cumulativas com as de *mandado*, que como exclusivas delle: pois vêmos que em alguns Concilios se usa de humas e outras indifferentemente. Os Padres do Concilio XI. de Toledo, depois de terem dito na Prefaçaõ, fallando do Rei Wamba: *Dum & aggregandi nobis* hortatu *Principis*... *facultas est data*: dizem, como já acima apontámos: *Principis* jussu *evocati*, *&c.* E no cap. fin. dando graças ao Rei, dizem: *Cujus* ordinatione *collecti*; *cujus etiam* studio *aggregati sumus*. Os Padres do Concilio XVI. além das expressões de *mandado*, e *preceito*, que já citámos, as repetem em outros lugares ajuntando-as com outras, que só significaõ admoestaçaõ, ou *consenso*: no cap. 2. dizem: Cum consensu, *ac ferventissimo* jussu *Regis*: e no cap. 11.: *cujus* jussu, *atque* hortatu... *hic adunati sumus &c.*

(79) *Magnoperè providendum* (diz o Concilio VII. de Toledo) *quidquid Ecclesiasticis moribus*, *vel* utilitati publicæ, *sine qua quieti non vivimus*, *opportunum esse perpenditur*. No cap. 8. do Concilio XIII. da mesma Cidade se diz: *Siquis Episcoporum à Principe*... *admonitus*... *ad veniendum*, *sive pro* causarum negotiis... *vel pro quibuslibet* ordinationibus Principis, &c. O Rei Egica, depois de ter proposto ao Concilio XVII. as cousas de Religiaõ, continúa: *His igitur præmissis causis*, populorum negotia... *prudentiæ vestræ committimus dirimenda*. Véja-se adiante a nota 86. E que os Concilios fossem o meio mais efficaz para promover o bem público, muitas vezes o confessaõ os Reis. *Non dubium est*, *Sanctissimi Patres* (diz o Rei Ervigio aos Padres do Concilio XII. de Toledo) *quòd optima Conciliorum adjutoria ruenti mundo subveniunt*, *&c.* O mesmo Rei começa a Lei Confirmatoria do Concilio XIII. por estas palavras: *Eximia Synodalis auctoritas & veneranda est pariter*, *& tremenda*. O Rei Egica, fallando aos Padres do Concilio XVI. *Tunc me à Domino cum plebe mihi credita à peccatis elui credo*, *cum discussio judicii vestri in examinandis causis talis præcesserit*, *quæ in nullo tramite veritatis aberret*.

(80) Véja-se acima a nota 65.

(81) No cap. 17. do Concilio VI. de Toledo, depois de se condemnarem as usurpações do throno, se continúa: *nullus sub Religionis habitu detonsus*, *aut turpiter decalvatus*, *aut servilem originem tra-*

Digitized by Google

maõ de facto (82) as deposições, e enthronizações dos

---

hens, vel extraneæ gentis homo, nisi genere (Gothus) & moribus dignus provehatur ad apicem Regni. O cap. 3. do mesmo Concilio, e o cap. 10. do Concilio VIII. da mesma Cidade tambem prescrevem as obrigações, e partes do Principe, as quaes referiremos em lugar mais proprio.

(82) No Concilio IV. de Toledo, que o Rei Sisenando cuidou em convocar, afim de se segurar no throno, para que lhe naõ fizessem taõ facilmente o mesmo que elle fizera a Swinthila: depois de com effeito se fazer o Decreto sobre as eleições, que se contém no cap. 75. e que já acima referimos na nota 65., se passa a proferir sentença a respeito do mesmo Swinthila, e sua descendencia: *De Swinthila vero, qui scelera propria metuens se ipsum regno privavit, . . . id cum* Gentis consultu *decrevimus, ut neque eumdem, vel uxorem ejus . . . neque filios eorum unitati nostræ umquam consociemus, nec eos ad honores aliquando promoveamus: quique etiam sicut à fastigio regni habentur extranei, ita & à possessione rerum, quas de miserorum sumptibus hauserunt, maneant alieni, &c.* Chinthila Successor de Sisenando tambem procurou a sua segurança por meio do Concilio, que fez ajuntar em Toledo (e que se conta pelo V.) logo que subio ao throno; o qual em 9. capitulos que publicou quasi tem só por objecto a segurança do Rei: e no cap. 7. manda, que em todos os Concilios da Espanha se leia o Decreto do Concilio antecedente, que provia á conservaçaõ do Rei. Naõ se dando Chinthila ainda por seguro, congregou dois annos depois outro Concilio (que he o VI. de Toledo) o qual repetio as determinações contra os que attentassem á vida do Principe, ou de seus Filhos: *quia dignum est* (saõ palavras do cap. 16. deste Concilio) *ut cujus regimine habemus securitatem, ejus posteritati, Decreto Concilii, impertiamus quietem*: e o cap. 18. tem por argumento: *de custodia vitæ Principum, & defensione præcedentium Regum à sequentibus adhibenda.* No VII. Concilio da mesma Cidade celebrado no reinado de Chindaswintho, logo o 1. cap. fulmimina anathema, de que naõ haverá absolviçaõ mais que no artigo da morte, aos que conjurarem contra o Rei. Da usurpaçaõ, a que este Rei devêra a Soberania, temeroso ainda seu filho Recceswintho, fez congregar no 4. anno do seu reinado outro Concilio (que he o VIII. de Toledo) o qual accommodando-se aos intentos do Principe, abolio pelo cap. 2. o juramento, que toda a Naçaõ no Concilio antecedente fizera de condemnar irremissivelmente os que conjurassem contra o Rei, e contra o Estado. Alcançando Ervigio a coroa por fraude, convocou hum Concilio (que se conta pelo XII. de Toledo) e rogou aos Padres lhe quizessem segurar o Reino, que com os seus votos obtivera (véja-se acima a nota 66.). Satisfazem os Padres o desejo do Principe: *Vidimus . . .* (dizem elles no cap. 1.)

Digitized by Google

Reis, e se defende a sua vida e interesses: allí se ordena, e refórma a Legislaçaõ (83): allí finalmente se co-

---

notitiam manu seniorum Palatii roboratam, coram quibus antecedens Princeps & Religionis cultum, & tonsuræ sacræ adeptus est venerabile signum. Scripturam quoque definitionis ab eodem editam, ubi glor. Dom. nostrum Ervigium post se fieri Regem exoptat. . . . Quibus omnibus approbatis, atque perlectis, dignum satis nostro cœtui visum est ut prædictis difinitionibus Scripturarum nostrorum omnium confirmatio apponatur.: ut quia ante tempora in occultis Dei judiciis præscitus est regnaturus, nunc manifesto in tempore generaliter omnium Sacerdotum habeatur definitionibus consecratus. Et ideo soluta manus Populi ab omni vinculo juramenti, quæ prædicto Viro Wambæ, dum regnum adhuc teneret, alligata permansit, hunc solum serenissimum Ervigium Principem obsequenda grato servitii famulatu sequatur, & libera, &c. E no cap. 2., sem exprimirem o nome de Wamba, lhe tiraõ toda a esperança de poder reinar, decidindo que aquellas pessoas, a quem estando fóra de si foi imposta huma penitencia, a devem depois cumprir: *& qui qualibet sorte pœnitentiam susceperint, ne ulteriùs ad militare cingulum redeant.* Ainda o mesmo Ervigio fez congregar outro Concilio na mesma Cidade dois annos depois; o qual no cap. 9. confirmou expressamente as determinações do Concilio precedente: no cap. 4. prohibio sob pena de anathema perseguir por qualquer modo a posteridade de Ervigio: e no cap. 5. determina, que ninguem, ainda que seja Rei, case ou attente á viuva de Rei. O Rei Egica, genro, e successor de Ervigio convocou outro Concilio em 688. (que se conta pelo XV. de Toledo) para que este lhe relaxasse o juramento que seu sogro, ao nomeallo successor, lhe fizera prestar, de defender os interesses de sua sogra, mulher, e cunhados: condescendêraõ os Bispos, declarando que o naõ ligava tal juramento por ser opposto ao que, como Rei, déra de manter a justiça aos Póvos. Houveraõ ainda no mesmo reinado mais dois Concilios em Toledo; hum Provincial no anno 693.; o qual renovou os anathemas contra os infractores do juramento de fidelidade prestado aos Reis, e contra os que perseguirem a sua posteridade: tem este assumpto os cap. 8. e 10.: e neste ultimo diz o Concilio que renova os antigos Canones; e á margem, na ediçaõ de Aguirre, se citaõ o cap. 75. do IV. Concilio de Toledo; o cap. 4. do Concilio V.; o cap. 17. do Concilio VI.; e o cap. 2. do Concilio X. O outro Concilio do reinado de Egica foi o que se conta pelo XVII. de Toledo, celebrado em 694.: o qual no cap. 7. dá toda a providencia para que a Rainha, e seus Filhos sejaõ conservados e defendidos depois da morte do Rei.

(83) Já nas notas 54. e 55. se disse a parte, que os Concilios tiveraõ na formaçaõ, e ordenaçaõ do Codigo Wisigothico.

Digitized by Google

nhece dos crimes mais graves (84) ; e dos negocios, que influem tanto no Direito Público (85) , como no parti-

(84) Além do que fica apontado nas notas 65. e 82., donde se vê como os Concilios davaõ providencias, e faziaõ regulações sobre as causas mais graves quaes eraõ as dos direitos da Soberania: tambem ha exemplos de tomarem em parte conhecimento de algumas causas criminaes. O Concilio XIII. de Toledo tomou conhecimento dos complices da rebelliaõ do Duque Paulo. O Concilio XVI. da mesma Cidade conheceu igualmente do crime de rebelliaõ do Arcebispo Sisberto, e o condemnou a prizaõ perpetua.

(85) Vêm-se, por exemplo, regulações nos Concilios a respeito da arrecadaçaõ, ou alivio de tributos. O Concilio III. de Toledo, determinando no cap. 18. que em cada Provincia se congregue huma vez no anno Concilio, ao qual tambem concorraõ: *Judices locorum, vel Actores Fiscalium patrimoniorum*, accrescenta: *ut discant quam pie & justè cum populis agere debeant; ne in angariis, aut operationibus superfluis sive privatum onerent, sive Fiscalem gravent.* E disto he talvez já consequencia a regulaçaõ, que o Concilio de Saragoça, celebrado tres annos depois, isto he em 592., prescreveu aos Collectores dos tributos, aos quaes dizem os Padres: *Quod pro nostra definitione tam vos, quàm adjutores, atque agentes exigere debeant, nihil amplius præsumant vel exigere vel auferre.* E o Concilio XIII. de Toledo tratando no cap. 3. da remissaõ, que o Rei Ervigio fizera do que se devia de tributos até ao primeiro anno do seu reinado, accrescenta: *Quod pietatis beneficium admirantes non solum vigorem gloriæ definitionis ejus apponimus, sed & perpetuæ excommunicationi eum, qui contra hæc venerit, subjiciendum esse sancimus.* Vêmos ainda disposições sobre outras materias públicas. No Concilio VI. de Toledo o cap. 11. tem por argumento: *Ne sine accusatore legitimo quispiam condemnetur*: e o cap. 12.: *de confugientibus ad hostes.* O Concilio VII. no cap. 2. trata *de refugis, ac perfidis Clericis, sive* laicis. O Concilio XII. da mesma Cidade, á instancia do Rei Ervigio confirmou as Leis por elle feitas contra os Judeos, e abrogou a de Wamba (que he a Lei 8. tit. 2. do Liv. IX.) que condemnava em perda da dignidade todos os que tivessem desertado, ou recusado assistir no exercito; propondo lhe o Rei a causa deste modo: *illud vestris Deo placitis infero sensibus corrigendum, quòd Decessoris nostri præceptio promulgatâ lege sancivit, ut omnis aut in expeditione exercitûs non progrediens, aut de exercitu fugiens, testimonio dignitatis suæ sit irrevocabiliter carens*: e depois de expôr os inconvenientes desta Lei, continúa: *Unde licèt eamdem legem nostræ gloriæ mansuetudo temperare disponat, vestræ tamen Paternitatis* sententia *hos, qui per illam titulum dignitatis amiserant*, revestiri *iterum claro pristinæ generositatis testimonio decernatis*

cular (86). Assistem de ordinario os Grandes da Côrte (87), a quem o Rei dirige tambem a palavra; e

---

simè optet. Assim o determináraõ os Padres no cap. 7. O Concilio XIII. de Toledo acima citado no Can. II. trata da qualidade de próva, que devia haver contra as Pessoas Nobres, e Officiaes da Casa para poderem ser privados dos seus lugares; do que ainda adiante fallaremos.

(86) O cap. 3. do Concilio IV. de Toledo depois de determinar, que em causas pertencentes á Fé, ou ao bem commum da Igreja se convocaria Concilio Nacional de toda a Espanha, e Gallias; e em menores causas o diz de cada Provincia: *Omnes autem, qui caussas adversus Episcopos, aut Judices, aut Potentes, aut contra quoslibet alios habere noscuntur, ad . . . Concilium concurrant, & quæcumque examine Synodali à quibuslibet pravè-usurpata inveniuntur, Regii Executoris instantia, his, quibus jura sunt, reformentur. Ita ut pro compellendis Judicibus, vel Sæcularibus viris ad Synodum, Metropolitani studio, idem Executor à Principe postuletur.* O Rei Reccesvintho na Representaçaõ aos Padres do Concilio VIII. diz: *Decernimus attestantes universitatem vestram . . . ut* quæcumque negotia de quorumlibet querela *vestris auditibus extiterint* patefacta, &c. E o Rei Egica no Escrito que apresentou ao Concilio XV.: *cæteras* causarum voces, reliquasque jurgantium actiones, *quæ vestro se Cœtui* dirimendæ *ingesserint, vestris opto judiciis consopiri.* E no outro Escrito, que o mesmo Rei apresentou ao Concilio XVI.: *Hoc solum vos . . . adjuramus, quia in* privatis *dirimendis* negotiis, *quæ se vestro cœtui* audienda *emerserunt, . . . puro examinationis libramine* causarum jurgia terminantes . . . *unicuique parti æquitatem pandere procuretis, &c.* Semelhantemente no Escrito, que o mesmo Rei entregou ao Concilio XVII. se vêm as palavras seguintes dirigidas aos Padres: *Præcipiens pariter, & exhortans vos . . . quia ea, quæ Tomus iste continet, vel alia, quæ ad Ecclesiasticam Disciplinam pertinent, seu* diversarum causarum negotia, *quæ se venerabili cœtui nostro ingesserint* audienda .... terminetis.

(87) Desde o Concilio Tarraconense do anno 516. vêmos a determinaçaõ de assistirem nos Concilios ainda Provinciaes alguns Leigos de cada Diocese: *Epistolæ tales per Fratres à Metropolitano sunt dirigendæ, ut non solum à Cathedralibus Ecclesiis Presbyteri, verum etiam de Diœcesanis ad Concilium trahant, &* aliquos de filiis *Ecclesiæ* sæcularibus *secum adducere debeant* (saõ palavras do cap. fin. do dito Concilio). Tambem no Concilio III. de Toledo, do anno 589. assistíraõ os seculares, posto que pareça ser só para fazerem a abjuraçaõ do Arianismo; pois que só apparecem as suas subscripções na Profissaõ de Fé, e naõ nos Decretos Disciplinares: com tudo no cap. 18. se determinou sobre a assistencia dos Juizes seculares o que já vimos na nota 85. Nos Concilios porém do seculo seguinte começaõ a

por fim sobscrevem os Decretos: assiste muitas vezes o Rei; propõem a materia, e com variedade de expressões

---

vêr-se assistir de ordinario ás sessões os Grandes da Côrte. No Concilio IV. de Toledo já vimos na nota antecedente o que determina o cap. 3. E o cap. 4. que trata do modo, e ordem, que se devia ter nas sessões dos Concilios, depois de determinar a entrada, e assento dos Bispos, accrescenta: *Deinde ingrediantur* Laici, *qui electione Concilii interesse meruerint.* O Concilio V. da mesma Cidade diz no cap. 1., fallando do Rei Chinthila: *in medio nostri cœtûs ingressus cum* Optimatibus, *&* Senioribus Palatii *sui.* No Can. III. do Concilio VI., que tem por argumento: *De custodia fidei Judæorum*; dizem os Padres: *consonam cum eo* (*Rege*) *corde, & ore promulgamus Deo placituram Sententiam, simul etiam cum suorum* Optimatum, Illustriumque Virorum consensu, &c. O Rei Reccesvintho, no Concilio VIII. dirigindo-se aos Nobres diz: *Vos*, Illustres Viros, *quos ex* Officio Palatino *huic Sanctæ Synodo interesse* primatus *obtinuit* ... *obtestor, &c.* E no fim dos Decretos, depois das subscripções dos Bispos, Abbades, e Vigarios de Bispos, se segue: *Item ex* Viris Illustribus Officii Palatini: e se assignaõ 16., entre os quaes se achaõ os titulos seguintes: *Comes cubiculariorum & Dux*; *Comes Scanciarum & Dux*; *Comes Patrimoniorum*; *Comes Spathariorum*; *Comes & Procer*: e no Decreto, que em nome do Principe se publicou no dia 2. do Concilio no §. fin. dizem os Padres: *cum* omni Palatino Officio, *simulque cum* maiorum, minorumque conventu *nos omnes tam Pontifices, quam etiam Sacerdotes, & Universi Sacris Ordinibus famulantes* concordi definitione decernimus, *& optamus, &c.* No Concilio IX. sobscreveraõ 4. *ex Viris Illustribus Officii Palatini*; como se diz no fim das Actas. No Escrito do Rei Ervigio ao Concilio XII.; depois de dizer aos Padres: *Ut quia præstò sunt religiosi Provinciarum* Rectores, *& Clarissimorum Ordinum totius Hispaniæ* Duces, &c. dirige a falla a todos: *Omnes tamen in commune convenio, & vos Patres Sanctissimos, & vos* Illustres Aulæ Regiæ Viros, *quos interesse huic sancto Concilio delegit nostra Sublimitas, &c.* E no fim dos Decretos assignaõ 15. debaixo desta epigrafe: *Viri Illustres Officii Palatini*: o primeiro dos quaes, depois do nome accrescenta: *hæc statuta, quibus interfui, annuens subscripsi.* Segue-se depois a Lei de Confirmaçaõ do Concilio, na qual fallando o Rei do que nelle se havia determinado, se explica assim: *quod serenissimo nostræ Celsitudinis jussu à venerandis Patribus, & Clarissimis* Palatii nostri Senioribus ... *est editum, &c.* Na Representaçaõ do mesmo Rei ao Concilio XIII.: *Universitatem Paternitatis vestræ* (diz elle) *atque* Sublimium Virorum *nobilitatem, qui ex* Aulæ Regalis officio *in hac Sancta Synodo* nobiscum sessuri *præelecti sunt, obtestor pariter, & conjuro* ... *ut quidquid in medio vestri se judicandum* ... *invenerit* ... *cum*

Digitized by Google

commette o que tem ou projectado, ou ordenado já ao juizo e decisaõ, já á modificaçaõ, e simples approva-

---

omni vigore justitiæ, *& temperamento misericordiæ* dirimere *procuretis*. E no lugar costumado sobscrevem 26. debaixo do titulo: *Viri Illustres Officii Palatini.* O primeiro, depois do nome e titulo accrescenta: *hæc instituta, ubi interfui*, annuens *subscripsi*: e os que se seguem, só accrescentaõ ao nome e titulo a palavra *similiter*: e achaõ-se nas sobscripçóes os titulos e officios seguintes: *Comes*; *Comes scanciarum & Dux*; *Comes Cubiculi & Dux*; *Comes Thesaurorum*; *Comes Civitatis Toletanæ*; *Comes Patrimonii*; *Comes Notariorum*; *Comes Stabuli*; *Comes Spathariorum*; *Spatharius & Dux*: *Comes Cubiculariorum*; *Spatharius Comes & Dux*; *Procer*. O Rei Egica no Escrito offerecido ao Concilio XV., depois de fallar aos Padres, se dirige a todo o Congresso: *Contestantes generaliter omnes*, *& Vos Sacrosantos cælesti jure Pontifices*, *& Vos* Regalis Aulæ Viros nobiles, & illustres, . . . *ut in his omnibus* . . . *fideli conscientiæ oculo intendatis*: *quò in elucubrandis vocibus*, *& negotiis universis ita operam detis*, *ne à justitiæ tramite ullo modo decidatis*; *ut dum inflexibili æquitatis culmine* judicia vestra *sese in conspectu Domini placitura direxerint*, *&c*. E no fim sobscrevem 17. debaixo do costumado titulo: *Viri Illustres Officii Palatini*; todos com o titulo de *Comes*, accrescentando a palavra *similiter* por assignarem depois dos Vigarios, cada hum dos quaes acabava a sua assignatura com a palavra *subscripsi*. O mesmo Rei no Escrito apresentado ao Concilio XVI., depois de haver dirigido a palavra só aos Padres, a dirige a todos: *Hoc solum Vos honorabiles Dei Sacerdotes*, *cunctosque* illustres Aulæ Regiæ Seniores, *quos in hoc Concilio nostræ Serenitatis præceptio*, *vel opportuna inesse fecit occasio* . . . *adjuramus*, *quia in privatis* dirimendis *negotiis* . . . *puro examinationis libramine* causarum jurgia terminantes, &c. No fim debaixo desta epigrafe: *Comites Viri illustres*: sobscrevem 16. O mesmo Rei na falla ao Concilio XVII., depois de nomear os Padres, continúa: *seu etiam Vos illustres* Aulæ Regiæ decus, *ac* magnificorum Virorum *numerosus Conventus*, *quos huic venerabili cœtui nostra interesse Celsitudo præcepit* . . . *præcipiens pariter*, *& exhortans*; *quia ea* . . . *quæ se venerabili cœtui nostro ingesserint audienda*, *gravido*, *ac maturato consilio pertractetis*, *atque* judiciorum vestrorum edictis *terminetis*. Deve-se reflectir depois destas citaçóes, que naõ só os Seculares assistiaõ aos Concilios, mas que assistiaõ desde o principio; pois se diz muitas vezes nas Actas: que chegou antes da abertura do Concilio o Rei assistido dos Grandes; e a elles envia a palavra, como aos Padres, antes de começarem as sessóes, exhortando-os sobre tudo o que se ha de tratar no Concilio. Só no ultimo Concilio Toletano, de que temos Actas, do tempo dos Godos, que he o XVII., achamos no 1. cap. que determinando, que os primeiros tres dias sejaõ

Digitized by Google

çaõ dos Bispos (88): e estes da sua parte ora enunciaõ os Decretos, como de mandado do Rei, ora como de de-

---

destinados ás cousas da Fé, e da Igreja, accrescenta: *nullo sæcularium assistente*: mas adverte Flores (*Españ. Sagrad. Tom. VI. pag.* 48. *e* 49.) que no manuscrito antigo do Mosteiro de Sahagum, de que se servio Carranza para a ediçaõ dos Concilios Toletanos posteriores ao XII.; dando este hum resumo do dito cap. 1. do Concilio XVII., por naõ estar o manuscrito bem conservado, põem estas palavras: *nullum sæculare negotium admittentes*: em lugar das que acima se referem. E se attendermos á fraze, naõ reputaremos que seja facil achar, que para exprimir os Officiaes do Paço, ou Grandes da Côrte, que se costumaõ dar a conhecer pelas palavras: *Optimates, Illustres, Proceres*: se use só da palavra: *Sæculares.*

(88) Por evitar repetições, ajuntarei nesta nota as expressões, que se achaõ nos diversos Concilios, assim dos Reis para com os Padres quando lhes propunhaõ a materia, que se havia de tratar; como as com que estes diversamente concebem os Decretos; e tambem tudo o que se acha a respeito da Confirmaçaõ dos Reis. No Concilio III. de Toledo o cap. 2. que trata: *De Symbolo proferendo à populis in Ecclesia*: se explica assim: *consultu* ... Regis, *sancta* constituit *Synodus*: o cap. 8. que tem por argumento: *Quod Clericorum ex familiis Fisci nullus à Rege postulet, &c.* diz: Innuente *atque* consentiente... *Rege, id* præcipit *Sacerdotale Concilium*: O cap. 14. que prohibe aos Judeos ter mulheres, ou escravos Christãos, e officios públicos, se exprime assim: Suggerente *Concilio, id glor. Dominus noster Canonibus inserendum* præcipit: e na Lei 13. do tit. 2. do Liv. XII. do Codigo, em que o Rei Sisebuto renova aquella disposiçaõ a cita como unicamente do Rei Reccaredo, sem fazer mençaõ de Concilio: o cap. 16., cujo argumento he: *Quòd idololatriæ cultura à Sacerdotibus, vel à Judicibus exquirenda est, atque exterminanda*: diz no corpo da disposiçaõ: *hec cum* consensu... Principis *S. Synodus* ordinavit. No fim das Actas se acha hum Escrito com esta inscripçaõ: *Edictum Regis in* confirmatione *Concilii*: no qual depois de dizer o Rei, que o Concilio foi convocado á sua ordem; e de referir os summarios de todos os Canones, accrescenta: *Has omnes Constitutiones Ecclesiasticas* manere... *perenni stabilitate*... sancimus: e no fim assigna nesta fórma: *Flav. Reccaredus Rex hanc deliberationem, quam cum Sancta* definivimus *Synodo*, confirmans *subscripsi*. No Concilio IV. de Toledo depois de dizerem no principio os Padres: *Dum diligentia*.... *Regis convenissemus, ut ejus* imperiis *atque* jussis *communis à nobis agitaretur de quibusdam Ecclesiæ Disciplinis tractatus*: no cap. 47. que trata: *De absolutione à laboribus*... *Clericorum ingenuorum*: dizem: Præcipiente... *Rege id* constituit *S. Concilium, &c.* Semelhante ex-

Digitized by Google

terminação do Concilio; e lhes procuraõ sempre a fir-

pressões se acha nos cap. 65. e 66., que prohibem aos Judeos ter Officios públicos, ou escravos Christãos: E no cap. 59., cujo argumento he: *De Judæis dudum Christianis . . . ac servis, & filiis eorum circumcisis*: se diz: *consultu . . . Regis, hoc Sacrum* decrevit *Concilium*. Em hum Edicto do Rei Chinthila, que vem no fim das Actas do Concilio V. de Toledo, ha as seguintes palavras: *quæcumque in eodem Synodo* definita *sunt*, confirmantes, decernimus, &c. No principio do Escrito, que o Rei Reccesvintho apresentou aos Padres do Concilio VIII. de Toledo, lhes recommenda que leiaõ attentamente: *quæ de se futuris negotiis, pro quibus hunc conventum . . . coadunare* percensui, *intimare* decreverim: e continúa: *& cunctis, quæ tenori ejus nostræ Amplitudinis potestas* impressit, *vestræ Beatitudinis gravitas* effectum *tàm prompte, ac miseranter* impendat, *quàm nostræ Mansuetudinis Serenitas hæc vobis implenda* commendat. Depois especificando a materia: *decernimus attestantes Universitatem vestram . . . ut quæcumque negotia . . . cum* nostra conniventia *terminetis*: *in legum sententiis quæ . . . depravata consistunt, &c. Nostræ* Serenitatis *accommodante* consensu . . . *inordinetis*; E por fim lhes protesta: *ut quodcumque justitiæ, aut pietati, salutarique discretioni vicinum decernere, seu adimplere cum nostro* consensu *elegeritis, omnia favente Deo* perficiam *& adversus omnimodam controversiarum querelam* Principali auctoritate muniam, *ac* defendam. No fim dos Canones dizem os Padres, como em recompensa da defensaõ, que o Rei promettêra aos Decretos do Concilio: *Hujus Sententiæ fortitudine, vel valore*, Decreti *nostri seriem, quam in . . . . Regis edimus nomine, pro rebus à . . . . patre suo . . . . conquisitis decernimus omnino constare*. (Este Decreto he o que foi lido no segundo dia do Concilio, e nas Actas se acha no fim dos Decretos do Concilio.) *Legem denique* (continuaõ os Padres) *quam pro coërcenda Principum horrenda cupiditate idem . . .* edidit *Princeps, simili robore* firmamus, *atque ut in futuris retro temporibus modis omnibus observetur, pari sententia* definimus. Esta Lei tambem se acha no fim das Actas do mesmo Concilio. Na falla, que o Rei Ervigio fez aos Padres do Concilio XII. de Toledo diz: *Ecce in brevi complexa . . . devotionis meæ negotia in hujus Tomi complicatione agnoscenda perlegite, perlecta discutite, discussa elimitatis, ac* decretis *Titulorum* sententiis definite. E no dito Escrito, a que aqui se refere, diz *ut sicut . . . regni nostri primordia Conventus Vestræ Sanctitudinis compererit divinitùs ordinata, ita his &* orationum *solamen impendat*, *& salubrium* consiliorum *nutrimenta impertiat*. E mais adiante: *Leges, quæ in Judæorum perfidiam à nostra Gloria . . . promulgatæ sunt, omni examinationis probitate perquirite; & tam eisdem* tenorem inconvulsum *adjicite, quàm pro eorumdem . . . excessibus complexas in unum* sententias promulgate . . . *Post hæc illud vestris . . . infero* sensibus *corrigendum, quod Decessoris nostri*

Digitized by Google

meza da Regia authoridade; a qual o Principe presta; ou seja com a sua simples sobscripçaõ, ou com Lei

---

praeceptio promulgata Lege sancivit... *Unde licèt eamdem legem nostrae Gloriae mansuetudo temperare disponat, vestrae tamen Paternitatis* Sententiâ *his, qui per illam titulum dignitatis amiserant*, revestiri *iterum... optat.* E tratando os Padres no cap. 7. da revisaõ da tal Lei, dizem: annuente *nobis*... Principe ... *necessarium Sanctum Concilium* definivit, &c. No fim das Actas acha-se: *Lex edicta in* confirmatione *Concilii*: a qual começa por estas palavras: *Magna salus populi, gentisque nostrae Regno conquiritur, si haec Synodalium* Decreta *gestorum sicut pii devotionis nostrae* studio *acta sunt, ita* inconvulsibilis *nostrae legis* valido *oraculo* confirmentur. E depois de fazer huma enumeraçaõ dos Decretos do Concilio, continúa: *Quibus omnibus Synodalibus gestis & debitam* reverentiam honoris *impendimus, & patulum* auctoritatis nostrae vigorem *his innectere procuramus.* A respeito do Escrito, que o mesmo Ervigio appresentou ao Concilio XIII., dizem as Actas que o offerecêra: *obsecrans pariter, & obtestans, ut quidquid illic venustioris calami respersione congestum, synodalis* potentiae conderetur *ordine titulorum.* E o Rei no mesmo Escrito usa das expressões seguintes: Votorum *meorum studia vestris* judiciis dirimenda *committens. Nec enim fas est quemquam, etiam si bonum sit opus, sine* consilio *agere: cum tamen multum prosit bona eum* consilio *bonorum exegisse.* E depois de especificar o assumpto das suas determinações, continúa: *His* votorum *meorum insinuationibus allegatis quaeso ut fortia Paternitatis vestrae* adjutoria *prorogetis.* E depois faz distinçaõ da parte, que elles haviaõ de ter nos negocios Ecclesiasticos: *sicque & his, quae praemissa sunt, solidum* deliberationis *stylum... apponatis, & reliqua adhuc, quae necessaria sunt in peragendis Ecclesiasticae Regulae Disciplinis, & dirimenda tractetis, & dirempta religiosa sub diligentia conscribatis.* No 1. cap. que trata de se restituirem os que tinhaõ entrado na conjuraçaõ contra Wamba, se exprimem os Padres por este modo: *Hortante pariter, &* jubente... *Rege*: Da mesma expressaõ usaõ no cap. 6. que exclue os servos da pertençaõ do Palatinado. Dizem mais adiante no mesmo cap. 1.: *hoc adjiciendum Principis clementia* jussit, *ut aggregati caetus nostri* Sententia definiret, &c. *Unde consonam votis ejus* sententiam praefirmantes *elegimus, &c.* E depois: *Hujus pietatis* sententiam. *quem* ordinante *glor. Principe nostro* formavimus, &c. No fim das Actas se acha huma Lei com esta epigrafe: *Lex in* confirmatione *Concilii edita.* No Escrito de Egica ao Concilio XV. entre outras cousas diz o Rei: *Fiducia illa, qua vobis vicinum esse Deum non ambigo, vestris haec pertractanda* sensibus, *vestrisque* judiciis dirimenda *committo.* Assim o desempenháraõ os Padres. E no fim das Actas se acha huma Lei, com esta inscripçaõ: *Data Lex* in confirmatione

Digitized by Google

confirmatoria, que promulga, e em cuja Sancçaõ ás vezes accumula ás penas civis as ecclesiasticas (89); da

---

Concilii Generalis. O mesmo Rei na falla aos Padres do Concilio XVI. lhes diz: *Tam ea, quæ hùc sunt insita, quam alia, quæ se ... vestro cœtui ingesserint audienda, æquissimis* judiciorum *vestrorum definitionibus* terminate; *& firmissimo* sententiarum *vestrarum stylo esse permansura* decernite. E no Escrito, que logo lhes offereceo vem estas palavras: *Ut quia Ecclesiæ Sanctæ Catholicæ digna* speculatione *præstatis*, votis *meis* fautores *sitis*, *vestrique Pontificatûs meritis in regendis populis præstantiora mihi* subsidia *præparetis*, & consiliorum *nutrimenta salubria offeratis.* E em outra falla que vem no fim das Actas, diz o Rei: *Religiosum nobis vestræ Beatitudinis præbeatis* suffragium, *vestræque* promulgationis consultum *porrigatis omnino præstolatum .... compellimur cœtûs vestri universitatem* consulere, *ut quod de talium excessibus ... agere Serenitatem nostram conveniat ... saluberrima unanimitatis vestræ* promulgatione ... decernatur ... *Tantum est, ut .. quo emendationis studio errantium mihi transgressio emendetur, salutaris vestra* responsio *nostris clarescat in sensibus: nam & hoc* Decreti *vestri condecet stylo censendum.* E os Padres acabaõ o primeiro Capitulo que tem por epigrafe = *de Judæorum perfidia* = com estas palavras: *Legem sanè illam, quæ præfatis Capitulis ad eorumdem proterendam duritiam à Domino nostro Egicane Principe nuper est edita*, firmamus, & *per hujus* Constitutionis *nostræ* Decretum *inconvulsibile* robur *eam obtinere censemus.* Na falla ao mesmo Rei aos Padres do Concilio XVII., lhes diz: *Ea, quæ Tomus iste continet, vel alia ... seu diversorum causarum negotia...* judiciorum *vestrorum edictis ...* terminetis. E no tal Escrito, a que as ditas palavras se referem, diz: *Populorum negotia vestris auribus intimata ...* prudentiæ *vestræ committimus* dirimenda. E os Padres no Capitulo 7. do Concilio, que trata: *De munitione conjugis, atque prolis Regiæ*; depois de expôrem os beneficios do Rei á Igreja, e ao Estado, continúaõ: *Ideo nos pro tot, & tantis beneficiis ... cupientes in aliquo eidem Principi retributionem rependere, per hujus* definitionis *nostræ* Sanctionem *depromimus*, &c. No Cap. VIII. que trata: *De Judæorum damnatione*: se achaõ as palavras seguintes: *Sic tamen* decernimus *ut secundum* electionem *Principis nostri*, &c. No fim se acha huma Lei com a costumada epigrafe: *Lex in* confirmatione *Concilii edita*: a qual começa: *Congruum satis Genti, ac Patriæ nostræ, atque expedibile perpenditur, omni Ecclesiæ, si ea, quæ Synodali* definiuntur *conventu*, Principali confirmatur *stylo.*

(89) Já na nota 65. citámos as palavras de huma Lei de Recesvintho, que vem no fim das Actas do Concilio VIII. de Toledo, nas quaes se comprehende a Sancçaõ penal; mas que aqui repe-

Digitized by Google

mesma sorte que os Padres o fazem nos seus Decretos (90).

---

tiremos por pertencerem ao de que se trata neste lugar: *Quicumque verò aut per tumultuosas plebes, aut per absconsa dignitati publicæ machinamenta adeptum esse constiterit regni fastigia, mox idem cum omnibus tam nefarie sibi consentientibus & anathema fiat*, & Christianorum communionem *amittat*. Na Lei confirmatoria do Concilio XII. de Toledo promulgada pelo Rei Ervigio, diz elle: *Siquis hæc instituta contemnat.... juxta voluntatem nostræ Gloriæ, &* excommunicatus à cœtu nostro *resiliat, & insuper decimam partem rei suæ Fisci partibus sociandam amittat*. E na Lei confirmatoria do Concilio XIII. diz: *Siquis hujus nostræ Legis violator extiterit.... & diutinam* Ecclesiasticæ Disciplinæ excommunicationem *excipiat; & decimam partem rei suæ Fisci partibus sociandam amittat*. O Rei Egica na Lei Confirmatoria do Concilio XV.: *Siquis his ipsis definitionibus contraire voluerit, decimâ suarum rerum parte mulctabitur*, excommunicationis *insuper* sententiâ *ferietur*. O mesmo Rei na Lei Confirmatoria do Concilio XVII. *Quorum omnium constitutionum Decreta quicumque temeranda crediderint....; cujuscumque sint generis personæ, vel ordinis, secundùm præcedentium Conciliorum Leges, quæ in confirmatione rerum sunt promulgatæ, sive* excommunicatione, *seu etiam damno maneant usquequaque damnati*. A Lei 14. do tit. 2. do Livro XII., que he de Sisebuto, faz diversas imprecaçoens contra os que transgredirem o que nella se dispoem A Lei seguinte, que he de Reccesvintho, contra os fautores dos Judeus, lhes declara excommunhaõ, e pena pecuniaria.

(90) Em alguns Capitulos dos Concilios tanto mostraõ os Padres que saõ voz, e orgaõ do Principe, que depois de dizerem *præcipiente Principe, id constituit Concilium* (como dizem nos cap. 62., e 68. do Concilio IV. de Toledo) impoem a pena de morte aos transgressores: *publicis* cædibus *deputentur*. Em outros envolvem a pena civil com a ecclesiastica; como v. g. no Capitulo 10. do Concilio XII.: *Siquis hoc Decretum violare tentaverit; & ecclesiasticæ excommunicationi subjaceat*, & severitatis Regiæ *feriatur* sententiâ: e no Capitulo fin. do Concilio XVI. *Siquis earumdem definitionum constitutiones temerare præsumpserit... excommunicationis sententiâ ferietur, & rerum suarum* quinta (*al.* quarta) parte *mulctabitur*. O Capitulo 3. do Concilio XVI. de Toledo fallando dos réos de peccado nefando diz: *Ab omni Christianorum fiat alieni catervâ, & insuper centenis verberibus correpti, & turpiter decalvati exilio mancipentur perpetuo*. E o Capitulo antecedente, diz, fallando dos fautores dos idolatras, e supersticiosos: *Sint anathema in conspectu Individuæ Trinitatis, & insuper, si nobilis persona fuerit, auri libras tres sacratissimo Fisco exsol-*

Digitized by Google

Eis-aqui a imagem dos Concilios das Espanhas no Reinado dos Godos. Naõ lhes chamem embora Côrtes, os que por estas entendem Juntas regulares dos Tres Estados do Reino (91); pois que na realidade eraõ Jun- §. XIII. Em que sentido se podem chamar Côrtes.

---

vat; si inferior centum verberibus flagellabitur, ac turpiter decalvabitur, & medietas rerum suarum Fisci viribus applicabitur.

(91) O dizer Thomassin (*Vet. & Nov. Eccles. Discipl. tom.* II. *Liv.* III. *cap.* 50.) que estes Concilios fôraõ como *Côrtes*, e Estados Geraes dos Wisigodos, escandalizou a alguns Escritores, em modo, que tomáraõ a empreza de defender o contrario, como Caetano Cenni *de antiquit. Eccles. Hispan. tom.* II. *Dissert.* 4. *cap.* 4. D. Thomas da Encarnaçaõ *Hist. Eccles. Lusit. tom.* II. *pag.* 86. *& seq.* e o Padre Flores *Espan. Sagr. tom.* VI. *pag.* 37. *e seguintes*. Mas, quanto a mim, impugnaõ huma coiza, que ninguem defende, qual he: que os Concilios fossem rigorosos Estados Geraes do Reino, e os unicos. E ao mesmo tempo pertendem sustentar outra coiza, que he insustentavel: a saber: que os mesmos Concilios naõ sahiaõ da sua linha, nem excediaõ coiza alguma do que era da sua competencia. E assim, em quanto se empenhaõ na primeira impugnaçaõ, concedem coizas, que saõ as que bastaõ a quem só defende, que os Concilios tinhaõ o effeito de Côrtes, em se servirem delles os Reis, para melhor estabelecerem, e segurarem muitas determinaçoens civís. Concede, por exemplo, Flores, que estes Concilios *eran Juntas generales del Reyno; que es verdad que en los Synodos se trataban algunos puntos respectivos al Reyno, y al Estado*: que quando isto naõ parece ter connexaõ com o Ecclesiastico, *ò iba ordenado al aprovechamiento espiritual por medio de la paz y concordia entre el Sacerdocio, y el Imperio, ò descendia de commission especial del Soberano, que ya que tenia alli unidos a los Prelados y Varones illustres, deseaba que el tal Decreto por ser del bien commum, fuesse tambien aprobado, y promulgado pelos Padres. &c.* Que mais necessitaõ os que querem que os Concilios da Espanha fossem huma especie de Côrtes do que esta mesma descripçaõ que delles faz o Padre Flores? Querer porém ao mesmo tempo defender, que os Concilios se continhaõ nos seus justos limites, naõ tratando materias civis, ou civelmente (como quer o mesmo Escritor) he cahir em huma contradicçaõ. Quem lê seguidamente estes Concilios, bem vê quanto nelles se confundia o Sacerdocio com o Imperio: e quanto os Bispos se faziaõ Juizes do que pelos direitos do Sacerdocio lhes naõ tocava: e basta olhar para o que fica colligido nas notas antecedentes. Porém como Flores com os mais da sua opiniaõ pertendem dar provas de que os Concilios naõ sahiaõ dos seus naturaes limites; naõ será inutil apontallas aqui, para se conhecer a sua falsidade. Per-

Digitized by Google

tas Ecclesiasticas de Bispos, que sempre fôraõ contadas

tendem, que os Grandes da Corte assistissem como simples testemunhas. Naõ o diriaõ, se tivessem lido seguidamente, e sem prevençaõ as Actas dos Concilios: e de que se póde fazer algum juizo neste ponto pelo que contém a nota 87. Extrahem expressões de hum, ou outro Concilio, para provar a sua asserçaõ: mas para vêr quaõ futil he esta prova; e quaõ inconstantes saõ as expressões destes Concilios; nos mesmos lugares, donde os ditos Escritores tiraõ essas palavras se achaõ outras, com que se póde provar o contrario. Faz o Padre Flores valer muito a expressaõ do Capitulo 18. do Concilio III. de Toledo, o qual manda assistir: *Judices Locorum, & Actores... ut discant quàm piè & justè cum populis agere debeant.* Quer o Concilio que elles aprendaõ a moderaçaõ, com que se devem portar: *ne in angariis, aut in operationibus superfluis sive privatum onerent, sive fiscalem gravent*, por quanto o Principe tinha encarregado desta inspecçaõ aos Bispos: *Sint enim* prospectores *Episcopi secundum* Regiam *admonitionem* (prova de se tratarem aquí materias civís): mas nada faz para o caso que se mandem assistir *Judices, & Actores* sómente *ut discant*; pois que estes naõ pertencem á classe dos que representaõ o corpo da Nobreza, e que costumaõ ter voto com os Bispos, os quaes neste mesmo Capitulo se designaõ pela palavra *Seniores*, dizendo: *A Sacerdote vero, & à* Senioribus *deliberetur quod Provincia sine suo detrimento præstare debeat judicium.* Cita o mesmo Author as palavras do Concilio VIII. de Toledo, em que o Rei Reccesvintho fallando aos Illustres lhes recommenda, que sem se affastarem das Sentenças dos Padres: *Cum omni dignemini* (diz elle) *intentione* complere. Mas porque naõ transcreve este Sabio as palavras, que allí mesmo se seguem? *Scientes quia in eo.... quod* Decretorum vestrorum Edicta *favoris exhibitione corroboro, &c.*; para que todos vissem se a frase *Decretorum... Edicta* ajusta aos que saõ *simples testemunhas*: assim como tambem a de que usaõ os Padres do mesmo Concilio: *Cum omni* Palatino Officio, *simulque cum maiorum, minorumque* conventu *nos omnes tam Pontifices, quam etiam Sacerdotes* concordi *definitione* decernimus, &c. as quaes palavras para o fim, para que as citamos, he indifferente que se achem em hum Decreto publicado em nome do Principe, ou em hum Capitulo do Concilio (que he o subterfugio a que recorre o mesmo Flores). Cita ainda as palavras do Rei Ervigio aos Padres do Concilio XII.: *Ut quia præsto sunt... Provinciarum Rectores, &... totius Hispaniæ Duces promulgationis vestræ sententias coram positi prænoscentes eo illas in commissas sibi terrarum latitudines inoffensibili exerant judiciorum instantia, quo præsentialiter assistentes perspicua oris vestri conspexerunt instituta*: mas naõ lhe fez conta referir outras pala-

Digitized by Google

entre os Concilios; e a que ſe devem muitos Decretos

---

vras, que mais adiante ſe achaõ: *Omnes* in commune *convenio & Vos Patres . . . & Vos Illuſtres Viros, quia . . . quæ ſe veſtris ſenſibus audienda ingeſſerint . . . diſcutite, ſaniori . . .* judicio comprobate, &c. Cita finalmente as palavras do meſmo Rei aos Padres do Concilio XIII., em que lhes diz: *Ut & vobis* prædicantibus, *& nobis* implentibus, &c.; e naõ quiz fazer-ſe cargo de quem eraõ as peſſoas a que o Rei dirigia a palavra: *Et ideo* (diz o Rei) *univerſitatem Paternitatis veſtræ, atque* ſublimium Virorum *nobilitatem qui ex* Aulæ Regalis officio *in hac Sancta Synodo nobiſcum* ſeſſuri præelecti ſunt, *obteſtor, &c.*: e entre as coiſas que diz a eſta Aſſembléa aſſim compoſta de Eccleſiaſticos, e Seculares, vem as palavras acima referidas. Outro argumento, a que os meſmos Authores recorrem para provar a ſua aſſerçaõ, he: Que havia outras Juntas civís fóra dos Concilios. Neſta prova ha a meſma confuſaõ que em todo o ſeu ſentimento. Ninguem pertende ſuſtentar, que os Concilios foſſem os unicos Congreſſos civís: mas ainda que houveſſe outros (de que elles com tudo naõ produzem hum ſó monumento), naõ ſe ſegue, que os Concilios naõ tiveſſem, pela vontade dos Reis, o meſmo effeito; que he tudo quanto defendemos. Moſtra Flores (no lugar citado §. 68. 69.), que a Eleiçaõ dos Reis naõ ſe fazia nos Concilios, mas já ſe achava feita, quando eſtes ſe congregavaõ: Naõ faz iſto nada contra o que affirmamos; porque concedemos, que houveſſem Congreſſos ſem ſerem os Concilios (ainda que he notavel naõ reſtar hum unico monumento, como já diſſe, das Actas de ſemelhantes Juntas). Mas querendo, que os taes Congreſſos ſó tiveſſem o effeito civíl, que os Concilios naõ tinhaõ; acha logo innumeraveis argumentos do contrario. Naõ repara, que eſſas meſmas Juntas eraõ feitas em obſervancia do determinado nos Concilios, de cujas palavras, e diſpoſições he que elle unicamente tira a prova de que as houveſſe: naõ repara em que a urgencia do tempo naõ conſentia, que para aquelle acto ſe convocaſſe Concilio; nem havia Rei, que o convocaſſe; e que por iſſo meſmo nos Concilios ſe tinha dado a providencia para ſe fazer a eleiçaõ apenas morreſſe o Rei: e que em o novo ſendo eleito, naõ ſe dando por ſeguro com eſſe acto de eleiçaõ, procurava congregar Concilio, onde lhe foſſe confirmada. Faz o referido Eſcritor grande reflexaõ no theor das palavras do Concilio IV. de Toledo: *Defuncto Principe, Primates totius Gentis cum Sacerdotibus Succeſſorem Regni concilio communi conſtituant*; dizendo: *En eſte lance ſe vé que ſe ponen en primer lugar los Proceres, por ſer materia propria de ſu esfera, &c* Mas eſcapou-lhe que no Capitulo 10. do Concilio VIII. de Toledo, em que ſe repete eſta determinaçaõ, he a ordem inverſa: *Ita erunt in Regni gloriam præficiendi Rectores, ut aut in Urbe Regia, aut in loco, ubi Prin-*

Dogmaticos, e Disciplinares, cujo assumpto era o que

---

ceps decesserit, *cum* Pontificum, Maiorum*que* Palatii *omnimodo eligantur assensu.* Pertende finalmente mostrar, que as Juntas, em que os Reis promulgavaõ as Leis eraõ mui diferentes dos Concilios. Se se contentasse com dizer, que nem só nos Concilios se publicavaõ, tudo se lhe concederia: mas como quer, que nas taes Juntas Civís só os Seculares tenhaõ o lugar de Juizes, e nos Concilios só os Bispos; recorre a documentos, que se lhe podem retorquir. O primeiro lugar, que cita para provar, que as Leis se publicavaõ em Juntas Civís, he a Lei 5. do tít. 1. do Liv. II. do Codigo Wisigotico, na qual fallando o Rei Reccesvintho das suas Leis diz: *Quas nostri culminis fastigium judiciali præsidens throno coram universis Dei Sanctis Sacerdotibus, cunctisque Officiis Palatinis... audientium universali consensu edidit, ac suæ gloriæ titulis annotavit.* E naõ repara, que este documento he *contra producentem* em nomear primeiro os Bispos, que os Nobres, ao avesso do que elle pertende que succedia nessas Juntas Civís. A mesma aleivosia lhe fazem as palavras da Lei 1. do mesmo titulo, que elle ainda produz como segundo testemunho da differensa que as Juntas Civís tinhaõ dos Concilios: *Sicut sublime in throno* (he o mesmo Reccesvintho quem falla) *Serenitatis nostræ celsitudine residente, videntibus cunctis* Sacerdotibus *Dei*, Senioribus*que* Palatii, *atque* Gardingis, *eorum manifestatio claruit.* Que coiza ha nas palavras destas duas Leis, que se naõ verificasse no Concilio VIII. de Toledo, em que assistiraõ os Nobres com os Bispos, e em que o Rei sobredito lhes diz: *In Legum sententiis, quæ aut depravata consistunt &c.* como já fica transcrito na nota 54? E por isso no *Fuero Juzgo* se attribue huma das referidas Leis ao dito Concilio VIII. Mas demos que as palavras das Leis se refiraõ a outra Junta differente do Concilio; ficará este, ainda na linha civil, de maior authoridade que essa supposta Junta; por quanto quer o Rei que nelle sejaõ emendadas, e ordenadas as Leis já feitas? Eis-aqui o que succede a quem em factos historicos fórma huma hypothese, e quer em consequencia arrastrar para ella os documentos; quando destes considerados sem prevençaõ, e á luz do conhecimento dos tempos, he que se deve deduzir a verdade da historia. Deraõ aquelles Escritores por certo, que os Concilios do tempo dos Godos eraõ como legitimamente o devem ser: e acarretáraõ palavras despegadas, e conjecturas suas para o mostrar. Se pelo contrario considerando o confuso conhecimento, que de parte a parte havia dos limites, que demarcaõ o Sacerdocio, e o Imperio; e as razoens, que havia para os Reis confiarem muito da authoridade dos Bispos; lessem seguidamente as Actas dos Concilios; concluiriaõ facilmente, que nelles se compenetravaõ mutuamente os dois Poderes; e que vinhaõ a ser fontes assim de Direito Ecclesiastico na

na convocaçaõ principalmente se expressava (92): mas permittaõ, que lhes dem aquelle nome os que com elle só querem significar, que os Reis Godos se serviaõ dos Concilios dos Bispos para melhor estabelecerem muitas coizas; mais attentos ao bom exito das decisoens, que escrupulosos na competencia do Tribunal: e que ou obscurecidos pela ignorancia os confins do Sacerdocio, e do Imperio, ou confundidos pela conveniencia, se accumulavaõ com effeito aquí os dois poderes, e as materias a elles sogeitas: vindo a ser estes Concilios (e naõ só

---

materia que contém da competencia dos Bispos, como de Direito Civil nas materias verdadeiramente civís, que nelles se tratáraõ, e para cujo valor interveio a Authoridade Secular.

(92) Basta correr pelos olhos as Actas destes Concilios para se ver, que sempre começavaõ pelas materias Ecclesiasticas; e que os mesmos Reis, posto que tivessem interesse temporal na sua convocaçaõ, (o qual ás vezes naõ dissimulavaõ) conhecendo com tudo que a partilha destes Congressos era o espiritual; deste faziaõ mençaõ, como do principal motivo para a mesma convocaçaõ: e ás vezes o foi com effeito. Citaremos aquí alguns lugares. No Concilio III. de Toledo diz o Rei Reccaredo aos Padres: *Et quia decursis retrò temporibus hæresis imminens... agere Synodica negotia denegavit; Deus cui placuit per nos ejusdem hæresis obicem depellere, admonuit* instituta *de more* Ecclesiastica *reparare* &c. E no Edicto de confirmaçaõ do dito Concilio: *Universorum sub Regni nostri potestate consistentium amatores nos suos Divina faciens Veritas nostris principaliter sensibus inspiravit, ut causâ instaurandæ* Fidei, ac Disciplinæ Ecclesiasticæ *Episcopos omnes Hispaniæ nostro præsentados Culmini juberemus.* No Concilio IV. dizem os Padres a respeito do Rei Sisenando: *Dum... diligentia Regis... convenissemus, ut ejus imperiis, ac jussis communis à nobis agitaretur de quibusdam* Ecclesiæ Disciplinis *tractatus* &c. E continuando a fallar de como o Rei se appresentou ao Concilio, dizem: *Religiosa prosecutione Synodum exhortatus est, ut paternorum Decretorum memores ad conservanda in nobis* Jura Ecclesiastica *studium præberemus &c.* E no Capitulo 3°. do mesmo Concilio: *Si causa* Fidei *est, aut* quælibet alia Ecclesiæ communis, *Generalis totius Hispaniæ, & Galliæ Synodus convocetur: si vero nec de Fide, nec de Communi Ecclesiæ utilitate tractabitur, speciale erit Concilium uniuscujusque Provinciæ, ubi Metropolitanus elegerit, peragendum.* Os Padres do Concilio XIV. da mesma Cidade fallando do Rei Ervigio dizem no Capitulo I. *Cum ob confutandum* Apollinaris dogma *pestiferum, de quo sibi*

Digitized by Google

os Nacionaes, mas ainda os Provinciaes (93), huma das fontes assim do Direito Ecclesiastico das Espanhas, como do Direito Civil dos Wisigodos, de que tratamos.

à Romano Præsule fuerat nuntiatum, strenuo, & invicto suæ Celsitudinis jussu nos omnes præciperet aggregari in unum, hoc dedit speciale Edictum, ut quia, sicut oportebat, pro tantæ rei negotio pertractando Generale Concilium fieri varia adversitatum incursio non sineret, saltem adunnata per Provincias Concilia *fierent*. &c. Podem tambem vêr-se as Propostas do Rei Egica aos Concilios XVI., e XVII. de Toledo, em que especifica varios pontos Ecclesiasticos, cuja decisaõ muito encommenda aos Padres. He por fim de notar, que os Concilios ainda quando tinhaõ de tratar negocios civís, tratavaõ sempre antes delles naõ só os da Fé, mas os Ecclesiasticos: no Cap. 1. do Concilio XVII. de Toledo se determina expressamente que nos primeiros tres dias se trataria sómente da Fé, e das coizas espirituaes: e no Concilio XI. da mesma Cidade daõ os Padres logo no principio a razaõ de tratarem primeiro que tudo da correcçaõ dos Ecclesiasticos: *Sed, quia nequaquam rectè subditos judicat qui non se ipsum prius justitiæ censurâ castigat; æquum nobis, & expedibile visum est ante nostris excessibus imponere modum, & sic errata corrigere subditorum. &c.*

(93) Naõ he deste lugar, referir as determinaçoens Ecclesiasticas, que se adoptáraõ nas Espanhas, ou as que aqui mesmo se repetíraõ para se celebrarem Concilios Provinciaes duas vezes, ou ao menos huma em cada anno. Só apontarei nesta nota a parte que o Principe tomava na convocaçaõ destes mesmos Concilios congregados regularmente pelos Metropolitanos; e como nelles se tratavaõ tambem negocios civís; e assistiaõ os Seculares. Logo no Concilio III. de Toledo (o primeiro que se celebrou depois da conversaõ dos Wisigodos) determinando o Capitulo 18. que em cada Provincia Ecclesiastica se ajunte huma vez no anno Concilio, accrescenta (como já n'outro lugar apontámos): *Judices vero* locorum, *vel* Actores fiscalium patrimoniorum, *ex Decreto gloriosf. Domini nostri simul cum Sacerdotali Concilio... die Kal. Novembr.* in unum conveniant. No Concilio II. de Sevilha do anno 619., no principio das Actas, dizem os Padres: *Confidentibus nobis in Secretario... Spalensis Ecclesiæ cum* Illustribus Viris *Sisisclo* Rectore rerum publicarum, *atque Suanilane* Actore rerum fiscalium &c. Por esta mesma razaõ de se tratarem nos Concilios Provinciaes tambem negocios seculares, repetindo o Capitulo 3. do IV. Concilio de Toledo a determinaçaõ de se celebrarem os ditos Concilios, accrescenta: *Omnes autem, qui causas adversus Episcopos, aut* Judices, *aut* Potentes, *aut contra* quoslibet alios *habere noscuntur, ad idem Concilium concurrant.* E os mesmos Padres promovem, que se peça ao Principe hum Juiz Executor: *Ita ut*

Digitized by Google

Nem admirará, que os Reis repartissem tanto da sua authoridade, e jurisdicçaõ com o Corpo dos Prelados, se se reparar, que ainda a cada hum de per si facilmente confiavaõ os interesses publicos, e particulares dos Póvos. Constituhiaõ os Bispos Inspectores, e Fiscaes das violencias dos Magistrados, e dos Poderosos (94):

§. XIV. Qual era a authoridade civil dos Bispos, considerados cada hum de per si, sem serem juntos em Synodo?

pro compellendis Judicibus, vel secularibus viris ad Synodum, Metropolitani studio, idem Executor *à Principe postuletur.* Da ordem do Principe para a convocaçaõ destes Concilios faz mençaõ o Concilio de Merida, do anno 666.: o qual no Capitulo 5. diz: *Tempore, quo Concilium per Metropolitani voluntatem, &* Regiam jussionem *electum fuerit agere*: e no Capitulo 7. tornando a fallar do mesmo: *Quæ res non extra* Regiam *agitur* voluntatem: e continúa: *Sunt non multi, qui pro hoc admonitionem sui Metropolitani, &* Regiam jussionem *accipiunt, & minimè implent quæ jubentur.* O Concilio XI. de Toledo foi Provincial, e com tudo foi convocado por ordem expressa do Principe: na Prefaçaõ dizem os Padres fallando do Rei Wamba: *Religiosi* Principis jussu evocati *in Toletanam Urbem convenimus*: e o Capitulo 15. repetindo a determinaçaõ da convocaçaõ annual de semelhantes Concilios, diz que os Bispos se deveráõ ajuntar no tempo, *quo* Principis, *vel Metropolitani* electio definierit: e no Capitulo 16. daõ as graças ao Rei; *cujus* ordinatione *collecti* (dizem os Padres), *cujus etiam* studio *aggregati sumus*; *qui Ecclesiasticæ Disciplinæ his nostris Sæculis novus Reparator occurrens, omissos* Conciliorum ordines *non solum* restaurare *intendit, sed etiam* annuis recursibus *celebrandos* instituit. O Concilio Bracarense III., do anno 675. no Cap. fin., dando graças ao Rei Wamba, diz: *Cujus devotio nos ad hoc Decretum salutiferum* convocavit. O Concilio XIII. de Toledo no Capitulo 8. impondo pena aos Bispos, que naõ concorrerem ao Concilio da Provincia, diz: *Accedit multoties, ut causâ salutis alicujus, vel collationis necessariæ* evocati á Principe, *vel Metropolitano confinitimi Sacerdotes venire differant ... Et ideo siquis Episcoporum* à Principe, *vel Metropolitano suo* admonitus, ... *sive pro causarum negotiis, seu pro Pontificibus consecrandis, vel pro quibuslibet* ordinationibus Principis &c. O Concilio XVI. de Toledo foi Provincial; e com tudo foi convocado de ordem expressa do Principe, como vimos na nota 78.: e se tratáraõ nelle negocios civis, como tambem se disse na nota 86.

(94) No Capitulo 18. do Concilio III. de Toledo, depois de referirem os Padres a determinaçaõ do Rei sobre a assistencia dos Juizes aos Concilios, continuaõ: *Sint enim prospectores Episcopi, secundùm* Regiam admonitionem, *qualiter Judices cum populis agant, ita ut ipsos præmonitos corrigant, aut insolentias eorum auditibus Principis*

Digitized by Google

commettiaõ-lhes o conhecimento das caufas (95) ou em primeira inftancia já cumulativamente com os Juizes feculares (96) , já para lhes fupprirem as faltas

---

innotefcant. Efta determinaçaõ tinhaõ naturalmente diante dos olhos os Padres do Concilio IV. de Toledo, quando no Capitulo 32. que tem por argumento: *De cura populorum, & pauperum, quam Epifcopi fibi impofitam noverint*; dizem no corpo do Capitulo: *Ideoque* (*Epifcopi*) *dum confpiciunt* Judices, & Poteftates *pauperum oppreffores exiftere, priùs eos Sacerdotali admonitione redarguant, & fi contempferint emendare, eorum infolentiam Regis auribus intiment.* A Lei 30. tit. 1. Liv. II. do Codigo Wifigotico (que he de Reccefvintho) começa por eftas palavras: *Sacerdotes Dei, quibus pro remediis oppreffòrum, vel pauperum divinitùs cura commiffa eft, Deo mediante, teftamur, ut* Judices *perverfis judiciis populos opprimentes, paterna pietate* commoneant, *quò malè judicata meliori debeant* emendare fententia.

(95) Já de tempo bem antigo havia na Efpanha Gothica o ufo de recorrerem aos Ecclefiafticos para a decifaõ das caufas. O Concilio de Tarragona do anno de 516. no Capitulo 4. determina: *Ut nullus Epifcoporum, aut Prefbyterorum vel Clericorum die Dominico propofitum cujufcumque caufæ negotium audeat judicare, nifi ut hoc tantùm, ut Deo ftatuta folemnia peragant*, cæteris *vero* diebus, *convenientibus perfonis, illa quæ jufta funt*, habeant licentiam judicandi, *exceptis criminalibus negotiis.* A Lei 1. tit. 3. do Liv. II. do Codigo (a qual de Reccefvintho) determinando, que tanto o Principe, como os Bifpos naõ tratem as proprias caufas por fi mefmos, a primeira razaõ, que dá, he efta: *Magnorum Culminum excellentiam quanto* negotiis rerum dare judicium *decet, tantò negotiorum moleftiis fe fe implicare non debet*: E continúa logo: *Si ergo Principem, vel* Epifcopum. &c.

(96) Em muitas Leis fe exprime a permiffaõ de efcolher para a decifaõ da caufa o Bifpo, ou o Senhor da terra, ou o Juiz: vejafe, por exemplo, a Lei 1. tit. 1. do Liv. VII.: e a Lei 6. tit. 5. do Liv. VIII. Ha mefmo varias materias, cujo conhecimento por eftas Leis, he *mixti fori.* A Lei 2. tit. 5. do Liv. III., que tem por epigrafe: *de conjugiis & adulteriis inceftivis, feu virginibus facris, et viduis, & pœnitentibus laicali vefte, vel coitu fordidatis*: diz no contexto: *Hoc nefas fi agere . . . Provinciarum noftrarum cujuslibet gentis homines fexùs utriufque temptaverint, infiftente* Sacerdote, vel Judice, *etiam fi nullus accufet, . . . feparati exilio perpetuo relegentur &c.* A Lei 10. tit. 2. do Liv. XII. (que he de Reccefvintho) determinando, que os defcendentes dos Judeos podeffem fer teftemunhas, accrefcenta: *Sed non aliter nifi* Sacerdote, Rege, vel Judice *mores illorum*

Digitized by Google

(97); ou em instancia superior para emendarem suas Sentenças, ou procedimentos (98): até o conhecimen-

---

& fidem omnimodis probante. A Lei 12. do tit. seguinte (que he de Ervigio) fixando o termo de 60. dias para dentro delle poderem os Judeos vender os escravos Christãos, que tivessem, accrescenta: *non tamen sine cognitione* Sacerdotum, vel Judicum, *ad quorum territoria pertinere noscuntur.* A Lei seguinte fallando na Profissaõ de Fé que deviaõ fazer os Judeos, que allegavaõ serem convertidos, para podérem conservar escravos, diz que a jurem *sollicita* Episcoporum, judicumque *instantia.* E o Cap. II. do Concilio XVI. de Toledo, que he contra os idolatras, e superticiosos, diz: *cum consensu, ac ferventissimo jussu... Regis... decernimus, ut omnes* Episcopi, *seu* Presbyteri, *vel* hi, qui judicandis caussarum negotiis præsunt, *sollerti curâ invigilent, & in cujuscumque loca præmissa sacrilegia, vel quælibet alia... repererint... emendare, & extirpare non different.* Em alguns cazos parece requererem o concurso dos Bispos com os Juizes, como no Cap. LXV. do Concilio IV. de Toledo; o qual estabelecendo, de ordem do Rei Sisenando, que os Judeos naõ tenhaõ Officios publicos, accrescenta: *Ideoque* Judices *Provinciarum* cum Sacerdotibus *eorum subreptiones suspendant, & Officia publica eos agere non permittant.* Em outros cazos finalmente querem, que os Juizes seculares depois do seu conhecimento, façaõ entrega aos Bispos; como na Lei 5. tit. 5. do Liv. III. que trata: *de masculorum stupris*: a qual depois de dizer que o Juiz *ubi tale nefas admissum... evidenter investigaverit* execute a pena imposta pela Lei, accrescenta: *tradens eos Pontifici territorii ipsius... sequestratim arduæ mancipentur detrusioni.*

(97) A Lei 1. tit. 5. do Liv. VII. contra os falsificadores do sinal, ou mandado do Rei, diz: *Quòd si contingat illos auditores, vel* judices *mori, quibus audientia, vel jussio destinata fuerat, aut* Episcopo Loci, *aut* alii Episcopo, *vel* Judicibus *vicinis territorio illius, ubi jussum fuerat, negotium terminare liceat, vel datam præceptionem offerre, & eorum judicio negotium legaliter, ac justissimè ordinare.* Assim como havia este recurso aos Bispos no cazo da morte dos Juizes, tambem o havia em cazo de suspeiçaõ: *Siquis Judicem, aut Comitem* (diz a Lei 23. tit. 1. do Liv. II.) *suspectos habere se dixerit.... ipsi qui judicant...* cum Episcopo *Civitatis ad liquidum discutiant.*

(98) A Lei 29. do tit. 1. Liv. II. (que he de Reccesvintho assim como a ultimamente citada na nota antecedente) tem por argumento: *De data Episcopis potestate distringendi Judices nequiter judicantes*: E no contexto della se diz: *quemcumque pauperem constiterit caussam habere, adjunctis sibi aliis viris honestis* Episcopus *inter eos negotium discutere, vel terminare procuret. Ita ut si contemni se à Comite, vel nolle eum adquiescere veritati Sacerdos inspexerit,* potestatis ejus

to dos graves crimes taõ alheio da mansidaõ Ecclesiastica lhes commettiaõ (99). Lembrados com tudo de

---

sit *eumdem* Comitem *Legis hujus permissione* constringere, *& emisso justo judicio cum rei compositione, rem, de qua agitur, petentibus consignare.* Semelhante disposiçaõ se acha na Lei seguinte, que he do mesmo Rei, e que mais claramente ainda concede aos Bispos huma segunda instancia, ou revista das Sentenças dos Juizes: *Si hi, qui judiciaria potestate funguntur, aut injustè judicaverint caussam, aut perversam voluerint in quoslibet ferre sententiam, tunc* Episcopus, *in cujus hoc territorio agitur, convocato Judice ipso, qui injustus asseritur, atque Sacerdotibus, vel idoneis aliis Viris negotium ipsum unà cum Judice* communi sententia *justissimè* terminabit. Na Lei 3. do tit. 4. Liv. VI., que trata *de reddendo talione* diz por fim o mesmo Rei: *Quòd si Judex amicitiâ corruptus, vel præmio, juxta æstimationem liberare neglexerit . . . judiciaria potestate privatus, ab* Episcopo *vel Duce* districtus, *illi, quem admonitus vindicare contempsit, secundùm quod iidem inspexerint, juxta contemplationem de facultate propria componere compellatur.* A Lei 1. do tit. 1. Liv. VII. determinando, que se hum accusado for julgado innocente, o accusador *indicem præsentet*, accrescenta: *Quòd si eum . . . per alicujus potentis defensionem, aut patrocinium . . . præsentare non potuerit, ad Regiam id cognitionem, si propè est, deferre procuret. Si autem longe est*, Episcopo, *vel Duci renuntiet, ut eorum maior potestas hunc judicio* faciat *præsentari.* Até para a execuçaõ das Leis se mandava ás vezes recorrer aos Bispos sem figura de Juizo. Ha no Fuero Juzgo no tit. 2. do Liv. IX. huma Lei com o numero de 20. (e que falta no Codigo Latino) que tem na epigrafe o nome do Rey Egica, o qual com tudo naõ condiz com a data, em que o Legislador assignala o anno 16. do seu Reinado; pois Egica naõ reinou mais de treze. Esta Ley pois, dadas varias providencias contra a fugida dos escravos, accrescenta: *E si los mirinos, ò los Juyzes, ò los que deven de tener justiza en la tierra, ò los Prelados de las Yglesias, ò los nostros Sacerdotes non quisieren fazer esta justiza . . . los* Obispos, *ò los Señores de la Tierra les fagan recibir a cada uno 100. açotes.*

(99) Na nota 95. fica citado hum Canon do Concilio de Tarragona do anno 516. que exceptúa do conhecimento das causas concedido aos Bispos o de causas crimes: mas esta excepçaõ se foi tirando á proporçaõ que os Concilios, como dissemos, fóraõ o Tribunal das causas mais importantes; e dahí se seguio ingerirem os Bispos, ainda fóra dos Concilios, em conhecimento das taes causas antes exceptuadas. No cap. 17. do Concilio III. de Toledo se faz mençaõ da ordem, que o Rei Reccaredo déra para que o conhecimento, que os Juizes tomassem do horrendo crime de infanticidio entaõ frequente,

Digitized by Google

que os respeitaveis Prelados naõ deixavaõ de ser homens, naõ eximem a sua negligencia, ou malicia das merecidas penas (100); nem tolhem ás partes por elles lesadas o recurso competente.

E se na jurisdicçaõ contenciosa se fiava tanto dos Bispos; naõ he muito que a legitimidade de alguns actos

fosse com o Bispo: E no cap. antecedente se diz o mesmo a respeito do crime de idolatria, de cuja disposiçaõ fallaremos ainda em outro lugar. O cap. 31. do IV. Concilio da mesma Cidade diz: *Sæpe Principes contra quoslibet magestatis obnoxios* Sacerdotibus *negotia sua committunt*; mas logo lhes prescreve certos limites a respeito desta commissaõ dos Principes: *Et quia Sacerdotes à Christo ad ministerium salutis electi sunt, ibi consentient Regibus fieri judices ubi jurejurando supplicii indulgentia promittitur, non ubi discriminis sententia præparetur.* E a mesma advertencia faz o cap. 6. do Concilio XI. da mesma Cidade.

(100) *Si Judex, vel* Sacerdos *reperti fuerint nequiter judicasse, & res ablata querelanti restituatur ad integrum, & à quibus aliter quàm veritas habuit, judicatum est, aliud tantum de rebus propriis ei fit satisfactum*: saõ palavras da Lei 23. do tit. 1. Liv. II. E na Lei 29. se diz: *Si vero* Episcopus *fraudis communionem cum Comite tenens, repertus fuerit pauperi facere dilationem . . . quintam partem eidem* Episcopus *querelanti coactus* exsolvat. A Lei fin. do tit. 4. Liv. III., que determina, que o Bispo imponha a penitencia ordenada pelos Canones aos Clerigos incontinentes, accrescenta: *Quam districtionis severitatem si* Pontificum torpor *implere neglexerit, idem* Pontifex *duas libras auri Fisco persolvat . . . Quòd si corrigere hoc nequiverit, aut Concilium appellet, aut Regis hoc auditibus nuntiet.* E a Lei 2. do tit. 5. do mesmo Livro diz: Sacerdotes *vero, vel Judices si talia cognoscentes ulcisci fortassè distulerint, quinas auri libras Fisco cogantur exsolvere.* A Lei do Fuero Juzgo, que se citou no fim da nota 98., ás palavras allí transcriptas accrescenta logo: *E si los* Obispos, *ò los Señores ò por amor, ò por aver, ò por medo non quisieren fazer esta justiza en aquelles, por 30. dias fagan penedencia, como descomongados, assi en aquellos 30. dias non coman condocho, nen bevon vino; fueras que a ora de vespra coman un poco de pan d'ordio por sustentamento del corpo, e bevan un vaso d'agua, e sofran pena d'amargura.* Em fim a Lei 2. do tit. 1. Liv. XII. (que he de Reccesvintho) diz: Sacerdotes *vero . . . si excessum Judicum aut Actorum scierint, & ad nostram non retulerint agnitionem; noverint se judicio Concilii esse plectendos, & detrimenta, quæ pauperes eorum silentio pertulerint, ex eorum rebus illis esse restituenda.*

civís se fizesse dependente da sua assistencia e protecçaõ, como certo genero de manumissões (101), e de inventarios (102); ou da sua revisaõ, e confirmaçaõ, como os instrumentos de ultimas vontades (103).

§. XV. Que influxo tinhaõ no Governo os *Grandes*, e *Nobres*.

Sem embargo de ser taõ grande, como acabamos de vêr, a parte que os Ecclesiasticos tinhaõ no Governo Wisigothico, naõ ficavaõ sem alguma os *Nobres*; antes a haviaõ maior do que por ventura lhes coubéra em pura Monarchia. Neste Povo composto de Romanos, e Barbaros, saõ estes, como Conquistadores os que pela maior parte ficaõ nos póstos de Nobreza, e Governança: ha-de por tanto a sorte dos Nobres neste novo Estado

---

(101) A Lei 2. do tit. 7. Liv. V. que tem por argumento: *Si alienus servus, vel commune mancipium manumittatur*: no contexto por tres vezes faz mençaõ da presença do Sacerdote, ou Diacono: do que fallaremos ainda na nota 212.

(102) A Ley 3. do tit. 3. Liv. IV. depois de mandar, que se faça hum rol de todos os bens, que ficáraõ do pai de familias pertencentes aos menores, diz: Episcopo, *aut Presbytero*, *quem parentes elegerint*, brevis *commendetur*, *minoribus*, *dum adoleverint*, *reformandus*. E a Lei seguinte: *Cum vero tempus illud advenerit*, *quando eum*, *qui sub tuitione fuit*, *rem in sua potestate oporteat redigere*, *tum ille tutor*, *coram* Sacerdote, *vel judice*, *pupillo de cunctis rebus redditâ ratione ab eo*, *quem tuitus est*, *securitatis scripturam procuret accipere*.

(103) Ha huma Lei de Chindasvintho (que he a Lei 14. do tit. 5. Liv. II.) que ordena, segundo mostra na sua rubrica ut *defuncti voluntas ante sex menses coram* Sacerdote, *vel testibus publicetur*: a qual Lei he allegada e confirmada por Reccesvintho na Lei 12. do mesmo titulo; cuja rubrica he: *Qualiter confici*, *vel firmari conveniat ultimas hominum voluntates*. A mesma intervençaõ do Bispo requer ainda Chindasvintho para a validade dos instrumentos de ultima vontade daquelles *qui in itinere*, *aut in expeditione publicâ moriuntur*: determinando na Lei 13. do mesmo titulo, que se qualquer destes *litteras nescierit*, *aut per languorem scribere non potuerit*, *eamdem voluntatem servis insinuet*; *quorum fidem* Episcopus, *atque Judex probare debebunt*. *Et si nullatenus antea fraudulenti fuisse patuerint*; *quod sub juramenti testatione protulerint*, *conscribatur*, *&* *Sacerdotis*, *atque Judicis subscriptione firmetur*: E na Lei 16. do mesmo titulo quer tambem Reccesvintho, que o Bispo e Juiz apróvem qualquer escritura olografa de ultima vontade, depois de a combinar com tres sinaes da mesma pessoa, que a escreveu.

Digitized by Google

propender mais para a liberdade feptemtrional, que para a fubordinaçaõ Romana; eftes homens, que armados no campo fó refpiravaõ força, e independencia, como deixaráõ de confervar na paz algum refaibo da fua grandeza? E efta foi a femente, que lançada pelos Barbaros a toda a terra que conquiftáraõ, veio a produzir por tempo a anarchia Feudal: com tudo nefte limite, que coube aos Wifigodos, achou aquella producçaõ empates ao feu crefcimento mais que em algum outro terreno: o ufo das Leis, e praticas Romanas, que elles por tanto tempo confentíraõ; a adopçaõ, que fizeraõ dos mefmos nomes e titulos dos grandes empregos, fez com que infenfivelmente adoptaffem alguma coufa da fua natureza. Donde vem, que no difcurfo defta epoca, em que n'outros Paizes apparece já affaz adiantado o Syftema Feudal (104), nefte apenas fe divifem difpofisões para elle (105).

Encontramos pois nos lugares, e empregos maiores do Eftado os nomes Romanos (106); vêmos *Duques* §. XVI. *Duques, Condes, Illuftres, ou Palatinos, &c.*

---

(104) Todos os monumentos, de que fe póde colher o eftabelecimento e progreffo do Direito Feudal, e que fe pódem ver pelas citações de Montefquieu *l'Efprit des lois Liv. XXX. & XXXI.*: e de Robertfon *Introd. to Hift. of Charl. V.*, *&c.* faõ extrahidos dos Povos eftabelecidos nas Gallias, e na Italia, dos Francos, dos Oftrogodos, dos Lombardos, &c. de cujo governo ainda menos fe póde tirar argumento para o dos Wifigodos, do que fe podia tirar do governo dos Oftrogodos para o dos Francos, como nota Montefq. Liv. XXX. c. 12. E affim para efcaparmos á cenfura, que o mefmo Efcriptor faz a Dubós, naõ tiraremos as noffas próvas, fobre a qualidade do governo Wifigothico, de femelhanças algumas dos outros Barbaros, mas dos poucos monumentos, que nós reftaõ, proprios dos Wifigodos.

(105) Ainda nos Paizes, em que mais pegou o Syftema Feudal, apenas a fua infancia começa do meio do feculo VII. por diante: fegundo a diftribuiçaõ de epocas, que delle faz Nicholfon. Véja-fe *Diction. des Scienc. & des Arts*: v. Fief.

(106) Querendo os Barbaros reduzir a efcrito os feus ufos, e achando dificuldade em efcrever palavras nacionaes com letras Romanas, fe ferviraõ das palavras Latinas, que tinhaõ mais relaçaõ com

vêmos *Condes* (107), vemos *Illustres*, e *Palatinos* (*); posto que naõ vejamos debaixo destes nomes inteiramente o mesmo que elles encerravaõ no Imperio Romano, nem o que encerráraõ depois em outros Paizes. Se em cada Provincia, ou Cidade (108) se estabelece hum Du-

os seus novos usos: e por isso as devemos interpretar naõ conforme ao sentido, que ellas exprimiaõ entre os Romanos, mas conforme ao que os Barbaros lhes davaõ.

(107) De pouco serve para o nosso assumpto lembrar que entre os seus mesmos Ascendentes acháraõ os Povos do Norte *Condes*, como vemos em Tacito, o qual (*de mor. German. c.* 13.) fallando dos homens, que qualquer Poderoso entre os Germanos associava a si para o ajudarem nas expedições de guerra, lhes chama *comites*: pois certamente naõ he desta origem que os Wisigodos tiráraõ os seus *Condes*, quando se estabelecêraõ nas Espanhas, mas dos que acháraõ a esse tempo assim nomeados pelos Romanos. He tambem escusado fallar na origem que elles tiveraõ entre os mesmos Romanos (sobre que se póde vêr Tillemont *Mémoir. pour l'Histor. des Emper. Tom. IV. pag.* 286: e Gothofredo *comentar. ad Leg. un. de Comit. & Trib. Scholar. Cod. Theodos.*) tendo havido desde essa origem até ao tempo, de que tratamos, tantas alterações assim nas diversas especies, ou classes de Condes, como na qualidade de Governador, a que os mesmos Romanos nesse espaço de tempo commettêraõ a regencia das Espanhas: a qual se até o anno de 336. foi de *Conde* (*Leg.* 6. *Cod. de serv. fugit. Leg.* 3. *de matern. bon. Cod. Theodos.*, &c.) dahi até o anno de 370. foi de *Vigario* (*Leg.* 5. *de spons. Leg.* 2. *de Tabular. Cod. Theodos.*): depois a *Lei* 11. *de Medic.* datada do anno 376. mostra, que as Espanhas eraõ comprehendidas na Diocese das Gallias debaixo da regencia do *Prefeito do Pretorio*: e em o anno de 383. tornáraõ as Espanhas a ser de *Vigario* (*Leg.* 14. *de Accusat. Cod. Theodos.*) Estes *Condes* pois, como Governadores de certos districtos fôraõ imitados dos Romanos pelos Povos, que se estabelecêraõ sobre as ruinas do seu Imperio. Véja-se sobre os Condes de Marselha Sidon. *Lib. VII. ep.* 2.: sobre as Fórmulas da Comitiva Syracusana e Neapolitana, Cassiodoro *Variar. Lib. VI.*: véja-se em Marculfo *Lib. I. cap.* 8. as Fórmulas de *Comitatu*: véja-se tambem *Gregor. Turon. Lib. VI. c.* 22. & 41. Estes fôraõ tambem imitados pelos Wisigodos como veremos. O mesmo dizemos a respeito da inutilidade de examinar a origem dos *Duques* entre os Romanos; pois que importa que no tempo de Constantino Magno fossem os Duques (como diz Zozimo *Histor. Lib. II. c.* 33.) *qui quolibet in loco, prætorum vicem obtinebant*; se despois conforme os tempos, e os paizes tiveraõ as alterações, que adiante veremos?

(*) Véjaõ-se as notas 97. e 117.

(108) Ainda que a superioridade, que pelas Leis Wisigothicas

que, ou hum Conde, naõ he o ſeu fôro ſó militar, e diſtincto do fôro civíl do Regente da Provincia, como em tempo do Imperio (109): elle meſmo he juntamen-

---

tem os Duques aos Condes todas as vezes que concorrem eſtes com aquelles, como ſe póde vêr no Liv. II. tit. 1. Leis 23. e 26. : e no tit. 2. Lei 9., &c.; ainda que eſta ſuperioridade, digo, pareceria perſuadir, que os Duques eraõ ſempre Preſidentes das Provincias, e os Condes o eraõ das Cidades: e que aos Duques deſte Terreno ajuſtaria a definiçaõ, que Ducange dá do Duque, quando diz, que he aquelle, *qui multis civitatibus, quæ ſingulæ à Comitibus regebantur, præerat*: com tudo naõ he iſto conſtante entre os noſſos Wiſigodos. Se no ſeu Codigo a cada paſſo achamos *Comitem Civitatis*, como no Liv. II. tit. 1. Leis 12. e 14., no Liv. VII. tit. 4. Lei 2.: no Liv. VIII. tit. 4. Leis 25. e 26.: no Liv. IX. tit. 1. Lei fin. no Codigo Latino: no Concilio XIII. de Toledo, onde aſſigna entre os mais ſobſcriptores *Veldericus Comes Civitatis Toletanæ, &c.* Se achamos pela outra parte *Ducem Provinciæ*, como na Lei 17. tit. 1. do Liv. II.: muitas vezes achamos ao contrario *Comitem Provinciæ*, como na Lei ſeguinte á que fica proximamente citada; e na Lei 9. do tit. 1. do Liv. VIII., &c. Vêmos tambem, que indifferentemente ſe acha no primeiro lugar da governança Duque ou Conde, havendo muitas Leis, que fallando do governo de qualquer diſtricto uſaõ da dijunctiva *Ducem vel Comitem*, como v. g. no Liv. I. tit. 2. a Lei 7.: no Liv. IV. tit. 5. a Lei 6.: no Liv. V. tit. 7. a Lei. 20.: no Liv. IX. tit. 2. as Leis 8. e 9.; as quaes moſtraõ que entre os Wiſigodos ſe verificava o que á cêrca de outros Paizes notáraõ Paulo Diacono *Lib. III. cap.* 9. e Fredegario *Chronic. cap.* 76. *an.* 636.; a ſaber; que havia Condados, que naõ tinhaõ Duque acima de ſi: e certamente o naõ tinhaõ alguns Condes, que pelo vaſto Terreno a que aqui governavaõ ficáraõ aſſaz conhecidos, como o Conde Claudio reſidente em Merida no tempo de Reccaredo; Caſtinaldo no de Reccesvintho; Hilperico em tempo de Wamba: Sala, que reſidia em Merida nos reinados de Ervigio e Egica; Vitulo, que governava nas partes d'Entre-Douro e Minho no tempo do meſmo Egica, contra o qual ſe rebelou; e em fim o Conde Juliaõ infelizmente famoſo pela ruina das Eſpanhas. Além diſto muitas vezes ſe ajuntavaõ no meſmo homem os dous titulos de Conde, e Duque, como ſe póde vêr acima na nota 87. E tambem ſe exprimia qualquer deſtes dois poſtos pelo nome de *Rector Provinciæ*, como ſe vê na Lei 2. do tit. 1. do Liv. XII.

(109) Bem ſe ſabe que poſto que os Romanos nos ultimos tempos do Imperio davaõ ás vezes o titulo de *Conde* ao Regedor civel de huma Provincia, como ſe póde vêr da Lei *Vn. de Comit. qui Prov. regunt Cod. Theodoſ.*: eraõ eſſes Condes differentes dos Condes do

te Regedor das justiças, segundo o nosso modo presente de explicar (110), e Governador das armas (111):

---

exercicio, a cuja imitaçaõ saõ os dos Godos, e a que os mesmos Romanos chamavaõ *Comites rei militaris*, de que ha hum titulo no citado Codigo Theodosiano: aos quaes Gothofredo no Comentario á Lei 1. do dito titulo define: *qui ad Provinciam aliquam defendendam milite credito ab Imperatore destinabantur*: E naõ he para esquecer que ás vezes tinhaõ estes mesmos o titulo de *Duques*, como se póde vêr em diversas partes do Codigo Theodosiano citadas por Gothofredo no Paratit. ao Liv. VII. do mesmo Codigo. Sabe-se tambem, que em taes Provincias havia fôro civil, e fôro militar (*Gothofred. ad Leg.* 3. *fin. de Offic. omn. judic.*) posto que nisto houve bastante variedade desde o tempo pouco anterior a Constantino Magno até ao de Theodosio II. (*Idem ad Leg.* 2. *de exhib. & transmit. reis eod. Cod.*): e que sem embargo de serem os Regedores Civís os Juizés ordinarios das Causas da Provincia, como se póde vêr da Lei 1. *de Offic. Rect. Prov* e da Lei *Unic. de Offic. Jud. Civit.*; em cazo de denegaçaõ de justiça havia recurso como de queixa ao Conde armado (*Vid. eamd. Leg.* 1. *de Offic. Rect. Prov.*). Mas excedendo os Duques e Condes os limites da sua jurisdicçaõ, foi preciso restringir-lhes as causas, que pertencessem ao fôro militar, reduzindo-as aos crimes, em que o reo fosse militar, ficando todas as outras da competencia dos Governadores Civís (*Leg.* 9. *Cod. Theodos. de Jurisdict.*).

(110) Eraõ os Condes ou Duques Juizes naturaes nos seus respectivos districtos. A respeito de outros Paizes, em que se estabelecêraõ os Barbaros diz DuCang. *Ut illi . . . judiciis publicis præsederint, docent Judicata & Notitiæ veteres*: e o próva com muitas citaçóes, como se póde vêr *voc. Comites Provinciales*: véja-se tambem *Bignon. not. ad cap.* 8. *Lib.* 1. *Formul. Marculf.* Porém limitandonos ao Terreno Wisigothico: a Lei 26. do tit. 1. do Liv. II., cuja rubrica he: *Quis judicis nomine censeatur?* decide serem: *Dux*, *Comes*, *&c.* Que a elles se recorresse das causas, já immediatamente preterindo os Juizes inferiores; já em segunda instancia, se vê de innumeraveis Leis; véjaõ-se, por exemplo, no *Liv. II. tit.* 1. *as Leis* 12. 14. 17. *e* 18.: *no tit.* 3. *a Lei fin.*: *no Liv. IV. tit.* 2. *a Lei* 15.: *no Liv. VII. tit.* 4. *a Lei* 2. E da citada *Lei* 17. *do tit.* 1. *do Liv.* II. se vê tambem, que havia ás vezes Juizes de Commissaõ especial do Conde, pelo qual eraõ castigados, se excediaõ a sua alçada, ou pelo Duque da Provincia: mas destes ainda fallaremos na not. 191.

(111) Em todo o Paiz, em que se estabelecêráõ os Póvos do Norte, se vê observada a regra de serem os Duques e os Condes, além de Governadores Civís dos Povos, como Generaes natos no seu destricto. Véja-se a Fórmula de *Comes Provinciæ apud Senator*,

Digitized by Google

e esta mesma alliança de poderes se vê nos Officiaes subalternos, no Tyufado (112), no Centenario, no De-

---

Lib. VII. ep. 1.: donde vem dizer DuCange: *Neque Comites judicum dumtaxàt obiere officium, sed & populares suos in prælia & castra eduxerunt.* Véja-se tambem a Fórmula dò Duque *apud eund. Senator. Lib. I. ep.* 2. *Lib. V. ep.* 23. Da Monarchia dos Francos nota Motesquieu ser hum principio fundamental: que os que estavaõ debaixo do poder militar de qualquer, estavaõ tambem debaixo da sua jurisdicçaõ civil: e tira esta consequencia: *Aussi le Comte ne menoit il pas a la guerre les vassaux des Eveques, ou Abbés, parce qu'ils n'etoient pas sous sa jurisdiction Civile* (*l'Esprit des lois* Liv. XXX. *cap.* 18.). Mas deixando todos os outros, que naõ saõ Wisigodos: a respeito destes véja-se no seu Codigo a *Lei fin. do tit.* 2. *do Liv. IX.*, que trata *de his, qui in exercitum constituto loco, vel tempore definito non successerint, &c.*: e no contexto diz, que esse tempo determinado he aquelle, *quo aut Princeps in exercitum ire decreverit, aut quemlibet de Ducibus vel Comitibus profecturum in publica utilitate præceperit*: e dá por certo que os soldados de cada districto marchavaõ debaixo do commando do seu Duque, ou Conde: *si quisque exercitalium in eamdem bellicam expeditionem proficiscens minimè* Ducem, *aut* Comitem suum... *secutus fuerit, &c.* E o que era escolhido para General em chefe se chamava *Comes exercitùs*, como se vê da Lei 6. do tit. 2. Liv. IX. Daquí vem que de ordinario as palavras *Dux* e *Comes* ou seja na guerra, ou na paz, saõ traduzidas no Fuero Juzgo pela palavra *Señor*: *Comes exercitùs* he *Señor de la oste* (Liv. IX. tit. 2. Ley. 6.) *Comes Civitatis* he *Señor de la Cibdat*, ou *Señor de la Tierra* (véja-se a mesma Lei): *Dux Provinciæ* he *Señor de la Tierra*, ou *Señor de la Provincia* (Liv. II. tit. 1. Leis 16. e 17., que no Codigo Latino saõ as Leis 17. e 18.). Mas n'outro lugar fallaremos dos privilegios, ou distinções, que estes Duques e Condes tinhaõ nos seus respectivos districtos, quando fallarmos da ordem da Nobreza entre os Godos; pois aquí só fallamos da parte que tinhaõ no governo do Estado.

(112) Deixando a etymologia da palavra, sobre que se póde vêr *Heinec. Elem. Jur. Germ. Lib. III.* §. 11 *in not.*: o Fuero Juzgo explicando o que he *Tyufado*, diz: *el que ha mil cavaleros en garda en la oste*: e este corpo militar he o que nas Leis 1. 4. 5. e 6. do tit. 2. do Liv. IX. do Codigo se chama *Tyuphadia*; e no Fuero Juzgo *Tyufa*: e a dita Lei 1. depois de determinar a pena de 20. maravedis ao Tyufado, que dispensar hum soldado do serviço diz; que se fôr *Quingentenario* pague 15, se for *Centenario*, 10: e se for *Decano*, 5: e a mesma ordem se vê na Lei 4.: donde parece colher-se ser o Tyufado o mesmo, que em termo Latino se chama em outros lu-

Digitized by Google

cano. Mas se estes Regentes das Provincias Wisigothi-

---

gares millenarius; posto que na Lei 26. do tit. 1. do Liv. II. se achem como distintos o Tyufado, e o Millenario. N'outros lugares como na Lei 5. naõ se faz mençaõ mais que de Tyufados, Centenarios, e Decanos, omittindo os Quingentenarios. O certo he que estes nomes eraõ dos que commandavaõ corpos militares de determinado numero, como se colhe de todo o dito tit. 2. do Liv. IX. He tambem certo, que estes mesmos nomes se ficáraõ na paz applicando aos que tinhaõ a inspecçaõ, ou intendencia sobre certos districtos de hum Condado: numerando a Lei 26. do tit. 1. do Liv. II. as pessoas, a quem podia competir o officio e nome de Juiz, exprime as seguintes: *Dux, Comes, Vicarius, pacis Assertor, Tyuphadus, Millenarius, Quingentenarius, Centenarius, Decanus, & qui ex Regia jussione, aut etiam ex consensu partium judices in negotiis eliguntur*: O mesmo se acha nas outras Nações estabellecidas sobre as ruinas do Imperio Romano, como se póde vér em Canciani *Monit. in Leg. Anglo-Saxon*: E por isso DuCange voc. *Centenarius* diz: *Centenarius à Centena, quæ ita dicta à centum familiis, quibus constabat, idem est ac pars comitatûs, ac regionis. Nam singuli comitatus, pagi, seu territoria, & regiones dividebantur in centenas, quibus præerant minores Judices sub Comitis dispositione, qui centenarii appellabantur. Quippe pagus Comitis dividebatur in Vicarias, Vicaria in centenas, centena in Decanias, in quibus judices erant Vicarii, Centenarii, Decani.* Mas deixando esta divisaõ, que he mais exacta a respeito de outros paizes, que a respeito do nosso, e sobre os quaes se póde vér o que aponta *Hein. Elem. Jur. German. Lib. III.* §. 23: e restringindo-nos aos Wisigodos; da Lei ultimamente citada se vê, que havia districtos, a que presidiaõ o Millenario, o Quingentenario, &c. E tornando á parte que o *Tyufado* havia na administraçaõ da Justiça: além da Lei 26., de que acabamos de fallar, vêmos que a Lei 23. do mesmo titulo dando providencia a respeito da suspeiçaõ dos Juizes diz: *Siquis Judicem, vel Comitem, vel Vicarium Comitis, seu* Tyuphadum *suspectos habere se dixerit, &c.*; e que a Lei 15. do mesmo titulo trata positivamente dos *Tyufados* só na qualidade de *Juizes*, como se vê da sua rubrica: *Quales causas audire debeant* Tyuphadi, *& qualibus personis causas audiendas injungant.* E tratando o Rei Wamba na Lei 6. do tit. 5. do Liv. IV. da restituiçaõ dos bens usurpados ás Igrejas; e determinando, que intentem acçaõ os herdeiros dos Fundadores, accrescenta: *Si autem non fuerint, aut etiam si sint caussare tamen noluerint, tunc Ducibus, vel Comitibus*, Tyuphadis, *atque Vicariis, sive quibuscumque personis, quos cognitio hujus rei attigerit, & aditus accusandi, & licentia tribuitur exequendi* E da administraçaõ de fazenda tambem os *Tyufados* eraõ encarregados: no Decreto do Rei Ervigio, que se acha no fim das actas do Concilio XIII. de Toledo, se diz: *Si quisquis ille Dux, Comes,*

Digitized by Google

cas estaõ em authoridade hum pouco acima dos Duques, e Condes Romanos, estaõ bem longe de chegar á grandeza dos Duques Lombardos da Italia (113), ou dos *Maires* de Palacio (114) da Gallia, e ainda á que começáraõ a ter os Condes de quaesquer districtos, tanto que obtiveraõ este titulo em propriedade, transmittindo-o a seus herdeiros (115).

Tyuphadus, *Numerarius*, *Villicus*, *aut quicumque* curam publicam agens *tributa exacto sibi commisso annis singulis plenario numero non exegerit*, &c.

(113) Bem se sabe, como os Duques da Italia no tempo dos Lombardos começáraõ a exercitar hum podêr absoluto nas Cidades, em que eraõ Governadores: e que sendo eleito Rei pelos Povos Autaris, lhes deixou o governo, reservando para si a Soberania, e impondo-lhes só o tributo de metade das rendas dos seus Ducados, e a obrigaçaõ de marcharem ás suas ordens com as tropas que tivessem toda a vez que elle mandasse: e estando no seu podêr dar-lhes successores a seu arbitrio, naõ usou deste direito, senaõ quando morriaõ sem deixarem filho varaõ, ou em cazo de felonia; a qual moderaçaõ foi o primeiro fundamento da estabilidade dos Feudos, como nota *Mr. le Beau Histoir. du Bas-Empir. Liv. LII.* §. 8.

(114) Pela Historia destes tempos nos paizes conquistados aos Romanos se vê que desde que os Reis deixáraõ de commandar em pessoa os exercitos, cedêraõ o commando a diversos Chefes Duques, ou Condes (*Vid. Gregor. Turon. Histor. Lib. V. cap.* 27. : *Lib. VIII. cap.* 18. & 30. : *Lib X. cap.* 3. *Fredegar. cap.* 78. *an.* 636.). Mas os inconvenientes, que daqui nasciaõ, mostráraõ ser preciso hum só commandante, que houvesse authoridade sobre aquella infinita multidaõ de Senhores, e de Leudes: e esta foi nas Gallias a origem do *Maire de Palacio*, o qual tendo de principio concorrentemente com os outros Officiaes o governo politico dos Feudos, por fim veio a dispôr delles unicamente.

(115) O tempo, em que isto se estabeleceu entre os Francos aponta DuCange, dizendo: *Quod tum primùm sub Carolo Calvo obtinuisse ostendunt illius Capitularia tit.* 43. *sub fin. cap.* 3. & *cap.* 10.: e vem a ser pelos annos 877. Mas primeiro se havia introduzido essa successaõ nos Feudos. Os Condados (diz Montesquieu *l'Esprit des Lois Liv. XXX. cap.* 18.) nas variações que tiveraõ pela successaõ dos tempos, seguíraõ sempre as variações, que havia nos Feudos: huns e outros eraõ governados sobre o mesmo plano, e sobre as mesmas idéas. Quanto a passarem para herdeiros; já no fim da I. Raça dos Reis Francos (como nota o mesmo Montesquieu *Liv. XXXI. cap.* 7.)

Digitized by Google

Se apparecem os meſmos nomes nos officios (116) do Paço, em vez de ſerem meros officiaes, fórmaõ com os mais Palatinos (117) como hum Concelho de Eſtado

paſſava huma parte dos Feudos: o que nos Condados ſuccedeu mais tarde. „ Quando os Reis (diz elle) começáraõ a dallos para ſem„ pre, ou foſſe pela corrupçaõ, que ſe introduzio no governo, ou „ pela meſma Conſtituiçaõ, que fazia com que os Reis foſſem obri„ gados a recompençar de contínuo, era natural que começaſſem mais „ cedo a dar *in perpetuum* os Feudos, que os Condados: privarem„ ſe de algumas terras era pouca couſa; renunciar aos grandes Offi„ cios, era deſpojar-ſe do poder. „

(116) Nos Officios do Paço ſe acha pela maior parte applicado o nome *Comes* ao que tem certa ſuperintendencia. Havia *Comes Cubiculi*, ſegundo ſe lê nas ſubſcripçóes do Concilio XIII. de Toledo, ou *Comes Cubiculariorum*, como ſe lê nas do Concilio IX. da meſma Cidade; e correſpondia, pouco mais ou menos, ao que entre nós era o *Camareiro Mór*. Havia *Comes notariorum* (á imitaçaõ do que entre os Romanos ſe dizia *Primicerius notariorum*, e ſe encontra em Leis inſertas no Codigo Theodoſiano) e ſe lê nas ſubſcripçóes dos Concilios VIII. IX. e XIII. de Toledo. *Comes Patrimonii*, e que correſponde talvez ao que hoje chamamos *Mantieiro Mór*, ſe acha na Lei 2. do tit. 1. do Liv. XII. do Codigo Wiſigothico, no Concilio de Çaragoça do an. 630., e nos Concilios IX. XIII. e XVI. de Toledo. *Comes Scanciarum*, que he contado entre *Illuſtres Viros Officii Palatini* nos Concilios VIII. e XIII. de Toledo, e que era provavelmente o que hoje he *Copeiro Mór*. *Comes ſtabuli*, que depois por corrupçaõ ſe chamou *Comeſtabilis*, ou *Coneſtabilis* (e de que vem o nome vulgar de *Condeſtable*) era de principio o que hoje chamâmos *Eſtribeiro Mór*, e delle ſe faz mençaõ no Concilio XIII. de Toledo: do meſmo modo, que ſe nomeava entre os Romanos, como ſe póde vêr em varias Leis do Codigo Theodoſiano, *Leg.* 3. *de equor. conlat.*: *Leg. un. qui à præb. tiron. &c.*: *Leg.* 9. *de annon. & tribut. Comes Spathariorum*, como ſe acha nas ſubſcripçóes dos Concilios VIII. e XIII. de Toledo: ou *Spatharius Comes*, como ſe vê no meſmo Concilio XIII.: e como a palavra *Spatharius* ſe explica pela ſynonima *armiger*, iſto he, *qui enſem Domini fert*: por iſſo em Du-Cange *Comes Spathariorum* ſe define *qui militibus circa Principem excubantibus preeſt*; e por iſſo tambem Fr. Bernardo de Britto explicando hum lugar, em que D. Rodrigo de Toledo (*de rebus Hiſp. Lib. III. cap.* 19.) falla do dito cargo, o traduz por *Capitaõ da Guarda*. Finalmente nas ſubſcripçóes do ſobredito Concilio XIII. de Toledo ſe acha *Comes Theſaurorum*.

(117) Eſtes Officiaes do Paço, que formavaõ o Concelho do Prin-

permanente, assistindo, e sobscrevendo nas decisoens de

---

cipe se vem expressos por diversas Fórmulas: *Officia Palatina*: *Maiores Palatii*; *Optimates*, *Illustresque Viri*; *Viri Illustres Officii Palatini*; *Regalis Aulæ viri Nobiles* (véja-se acima a nota 87.) Tambem se acha: *Illustres Aulæ regiæ Seniores*, ou simplesmente *Seniores Palatii*, como na Lei 2. do tit. 1. Liv. II. do Codigo. *Primates Palatii* se acha no cap. 13. do Concilio VI. de Toledo, e no cap. 5. do Concilio XI.; e na Lei 9. tit. 2. do Liv. IX. do Codigo: e o referido capitulo do Concilio VI., que tem por argumento: *De honore Primatum Palatii*: diz no contexto: *Qui Primatum dignitate, atque reverentiæ, vel gratiæ ob meritum in Palatio honorabiliores habentur, his à junioribus modestus honor per omnia deferatur.* Donde se vê, que este nome *Primates* naõ era taõ amplo, como o de *Illustres*, e naõ comprehendia todos os que constituiaõ *Officia Palatina.* Mais restricta era ainda entre os Wisigodos a palavra *Proceres*, sem embargo da etymologia, que lhe assigna Santo Isidoro (*Etymolog. Lib. I. tit.* 4.) pois vêmos, que no Concilio VIII. de Toledo sobscrevem tres com os titulos: *Comes & Procer.* O titulo que parece de maior distincçaõ entre os chamados *Seniores*, ou *Primates* he *Gardingus.* Tem lembrado que a sua etymologia virá da palavra *Gard*, que segundo o Glossario de Wachter significa *aula*, *palatium.* Parece tambem que ás vezes servia de degrau para os Lugares de Conde, ou de Duque, segundo o que diz S. Juliaõ de Toledo na Historia de Wamba: *Sociis sibi adjunctis Ranosindo Provinciæ Tarraconensis Duce, & Hildigiso sub Gardingatûs* adhuc *Officio consistente, &c.* Mas deixando conjecturas, e allegando só o que he certo; vêmos a grandeza deste emprego pelo que delle se diz na Lei 1. do tit. 1. do Liv. II. do Codigo: *Sicut sublime in throno Serenitatis nostræ celsitudine residente, videntibus cunctis Sacerdotibus Dei, Senioribusque Palatii, atque* Gardingis: e mais ainda pelo que se diz na Lei 9. do tit. 2. do Liv. IX. na qual dividindo-se as pessoas, que occupaõ cargos, em duas classes, se pôem na primeira com os *Duques*, e *Condes* só os *Gardingos*: *si maioris loci persona fuerit, id est, Dux, Comes, sive etiam Gardingus*; o qual no Fuero Juzgo se traduz *Ricome.* E sendo o lugar de Tyufado de tanta distincçaõ, como vimos na nota 112.; nesta Lei he collocado na segunda classe, a qual em comparaçaõ com a outra, a que pertence o *Gardingo*, se chama inferior, e baixa: *Inferiores sane, viliorésque personæ, Tyuphadi scilicèt, omnisque exercitùs Compulsores.* E daquí veremos como simplesmente a ordem, porque os empregos saõ nomeados nas Leis, naõ dá prova da precedencia, ou graduaçaõ de cada hum delles; pois declarando-se na Lei precedente que á superior classe pertencia o *Gardingo* e á inferior o *Tyufado*; na Lei 8. do mesmo titulo he nomeado este antes que aquelle: *Seu sit Dux, aut Comes*, Tyuphadus, *aut Vicarius*, Gardingus, *vel quælibet persona.* Por outra parte faz admirar

Digitized by Google

maior importancia (118), prática, de que algum dia hi-

---

que na referida Lei 9. seja contado o Commandante de hum corpo de 1000. soldados como costumava ser o Tyufado, *inter inferiores, vilioresque personas*; mas perderemos algum tanto a admiraçaõ, quando adiante virmos como a honra dos lugares da milicia abateu entre os Wisigodos, entrando nella os Libertos, e os Servos. Mas acabando de fallar no que toca ao *Gardingo*: posto que fosse lugar civil, e naõ militar; com tudo nas occasiões de expedíçaõ era obrigado a levar gente á guerra: pois na citada Lei 9. se impoem pena indifferentemente a *Duques*, *Condes*, e *Gardingos*, que naõ levassem á guerra o competente numero de pessoas segundo eraõ obrigados. Há ainda outros lugares, em que o *Gardingo* he nomeado com sinaes de distincçaõ, como no cap. 2. do Concilio XIII. de Toledo, ao qual se refere a Lei confirmatoria do mesmo Concilio, (que no Codigo he a Lei 3. do tit. 1. do Liv. XII.): tem o cap. esta rubrica: *De accusatis Sacerdotibus, seu etiam Optimatibus Palatii, atque* Gardingis, &c.: e no contexto as seguintes palavras: *in publica Sacerdotum, Seniorum, atque etiam* Gardingorum *discussione redactus, &c.*

(118) Já nas notas 65. 68. e 87. se vio a parte, que os Grandes da Côrte tinhaõ nas determinações publicas. Além dos monumentos alli citados vêja-se a Lei 14. do tit. 2. do Liv. XII., em que o Rei Sisebuto fazendo algumas disposições a respeito dos Judeos diz: *hac in perpetuum valitura lege sancimus, atque* omni *cum* Palatino Officio . . . *instituentes decernimus, &c.*: e o Escrito do Rei Recceswintho appresentado ao Concilio VIII. de Toledo, em que diz: *Vos* Illustres Viros, *quos* ex Officio Palatino . . . *experientia æquitatis plebium Rectores exegit, quos in regimine socios . . . amplector . . . per quos Justitia leges implet, miseratio leges inflectit, & contra justitiam legum moderatio æquitatis temperantiam Legis extorquet, &c.* Este mesmo motivo de legislar com o conselho, e concurso dos Grandes da Côrte se exprime na Lei 5. do tit. 1. do Liv. I. que tem por argumento: *Qualis erit in consiliando Artifex Legum?* pelas seguintes palavras: *Ut alienæ provisor salutis, commodius ex universali consensu exerceat gubernaculum, quàm ingerat ex singulari potestate judicium.* E quanto mais a materia das Leis tocava á ordem pública, mais se requeria aquelle consenso: pois tratando a Lei 7. tit. 1. do Liv. VI., como se exprime na sua epigrafe: *De reservata Principi potestate parcendi*: restringe esta faculdade aos crimes de attentado contra a sua Pessoa; e declara que nos delictos contra a Patria naõ o possa exercitar sem o seu Concelho de Estado: *Pro causa autem Gentis, & Patriæ hujusmodi licentiam denegamus: quòd si Divina miseratio tam sceleratis personis cor Principis misereri compulerit, cum* adsensu *Sacerdotum*, Maiorumque Palatii *licentiam miserandi libenter habebit.* Naõ he só nos Wisigodos que por estes tempos se considera a dita differença: cousa seme-

temos achar vestigios, ou antes imitação nos primeiros tempos da Monarquia Portugueza.

§. XVII. Indole de Legislação dos Wisigodos.

Está assaz conhecido que genero de governo era o deste Estado, a quem regeu a Legislação, que temos de analysar: he tempo de entrar nesta difficultosa empreza. Abre-se-nos huma scena não pouco intrincada, e obscura. Quando parecia offerecer-se-nos hum meio o mais proprio de conhecer a indole deste Pôvo, qual o corpo das suas Leis, então he que mais se nos esconde: calão-se por estes tempos os Escriptores, e ficão só as Leis, mas Leis, pouco aptas para dar aquelle conhecimento. He por certo mui proprio para o dar hum corpo de Leis quando he obra da sã politica, a qual estudando, e dirigindo todas as causas fysicas, e moraes, que possão influir nos costumes de hum Pôvo, lhe fórma o caracter social: mas não he assim quando a torrente impetuosa dos costumes he quem arrastra apoz si a Legislação, e a faz a cada passo variar segundo o capricho das paixoens, ou a occurrencia dos successos. Neste cazo está a dos Wisigodos. Não tem os Legisladores os meios, nem as luzes precisas para organizar hum systema civil, em que os diversos membros da Sociedade unidos pela força da protecção publica concorrão todos para a perfeição, e bem da mesma Sociedade: huma grande parte destes membros ligados pela escravidão, ou pela gratidão, e dependencia ao serviço de outros (*), terminão a vista no objecto mais vizinho, quero dizer, na obediencia, e serviço a seus Senhores, ou Patronos; ficando-lhes fóra do alcance o bem publico do Estado: e a esses Senhores vão os continuos serviços, e cortejos dos subditos alimentando o espirito de

---

lhante se vê *in Leg. Saxon. cap.* 10.: *&* *in Leg. Bajuvar. tit.* 2. *c.* 9.: sobre o que se póde vêr Heinecio *Elem. Jur. Germ. Lib.* II. *p.* 2. §. 134. *&* *seq.*

(*) Quando fallarmos dos direitos das Pessoas veremos as diversas castas, que havia de subditos, a saber, *Servos*, *Libertos*, *Leudes*, ou *Vassallos*, *Curiaes*, *&c.*

dominaçaõ, e de independencia destructivo do espirito de Cidadaõ. E como podia em taes homens estabelecer o seu imperio a paixaõ civíl do amor da Patria? Aquella paixaõ, que dirigindo as acçoens dos Cidadaõs para o ponto fixo do bem publico, dirige tambem os passos do Legislador, em modo que a sua obra se torna hum espelho, em que se vê fielmente retratada a imagem do seu Pôvo? Faltando aquella móla real á maquina da Sociedade Civíl, como faltava á dos Wisigodos, cederáõ as acçoens dos Cidadaõs ao impulso dos seus caprichos, ou interesses particulares; e as operaçoens do Legislador seraõ determinadas pelo incerto, e vario encontro das necessidades occurrentes; ou por huma especulaçaõ, que os faça adoptar impropriamente Leis estranhas: mas semelhantes providencias naõ podendo servir de barreira permanente á torrente dos costumes, a cada passo se vem desmentidas pela pratica as regras inculcadas nas Leis (119): e em vez de appresentar este Codigo hum Corpo de Legislaçaõ accommodada á indole de hum certo Estado Civíl; só offerece hum ajuntamento de Leis, ou deduzidas de fontes estranhas, ou feitas em diversos tempos, e por Legisladores de differentes genios, e idéas; do pouco effeito das quaes Leis nos costumes da Naçaõ nos daõ testemunho outras Leis.

Com tudo se naõ achamos aquí hum systema de Legislaçaõ, achamos semeados por toda ella os principios, e regras, que a razaõ inspira a quem se naõ tem afastado muito do estado da Natureza. Se pela leitura deste Codigo naõ formamos idéa de hum caracter domi-

(119) Pela descripçaõ que no resto desta Memoria se faz da Legislaçaõ dos Wisigodos, se vê a cada passo esta contradicçaõ: vê-se, por exemplo, inculcarem algumas Leis por huma parte a proporçaõ das penas com os delictos, ao mesmo passo que em outras Leis se encontraõ argumentos da maior desproporçaõ: vê-se em humas ensinados os officios e qualidades do Legislador, e da Lei; e em outras se achaõ descaradamente offendidos ou desprezados esses mesmos dictames, &c.

Digitized by Google

nante, que faça como o centro, para que naturalmente gravitem todas as disposiçoens das Leis; descubrimos em muitas das suas partes entre maximas, que se resentem da barbaridade do tempo, algumas para serem invejadas de Povos, que se picaõ de sabios, e de polidos. Se faltaõ pela maior parte as luzes da Filosofia, que dissipando as trévas da ignorancia teriaõ descuberto muitos meios para a perfeiçaõ da Sociedade, ha em recompensa as luzes da Revelaçaõ, de que qualquer tenue raio melhor que todo o facho da Filosofia humana impede o nascimento, ou o progresso de erros mais fataes que a mesma ignorancia.

§. XVIII. *Direito Publico*: Officios do Soberano para com os Vassalos.

E entrando já no individual das Ordenaçoens Wisigothicas assim pelo que toca ao *Direito Publico*, como ao *Particular*. Sendo os officios reciprocos de Soberano, e de Vassallos o que dá o ser á Sociedade Civil, naõ saõ ignorados dos Wisigodos os principios delles, nem os meios de os exercitar. Jura o Rei, ao ponto de ser enthronizado, cumprir as obrigaçoens, que tem para com os subditos (120): juraõ estes cumprir as suas para com o Rei (121): e naõ se esquecem as Leis de

(120) *Et non priùs apicem regni quisquam percipiat, quàm se illa per omnia suppleturum* jurisjurandi *taxatione definiat*: diz o cap. 10. do Concilio VIII. de Toledo: e a Lei que vem no fim das Actas do mesmo Concilio (e que no Codigo he a Lei 6. do tit 1. do Liv. II.) cuja rubrica he: *de Principum cupiditate damnata, eorumque initiis ordinandis, &c.* conclue as suas disposições com esta clausula: *Hujus sane Legis sententia in solis Principum erit negotiis observanda . . . & non antea quispiam solium Regale conscendat, quàm juramenti fœdere hanc legem se in omnibus implere prómittat.* Póde tambem vêr-se a este respeito o cap. 75. do Concilio IV. de Toledo; e o cap. 3. do Concilio VI. da mesma Cidade.

(121) A Lei fin. do tit. 1. do Liv. II., que se repete na Lei 19. do tit. 7. do Liv. V. (posto que em nenhum destes lugares se acha no Fuero Juzgo) trata, segundo diz a rubrica, *de his, qui ob novi Principis fidem servandam jurare distulerint, vel de illis, qui ex Palatino Officio ad ejus præsentiam venire distulerint.* A sancçaõ penal da Lei contra o réo de qualquer destes dous crimes se contém nas palavras seguintes: *quidquid de eo, vel de omnibus rebus suis Principalis*

Digitized by Google

inculcar frequentemente humas, e outras. Naõ desconhecêraõ estes Barbaros, que o Principe o naõ he para si, mas para o Pôvo (122); que com este fórma hum corpo, de que he Cabeça, e deve por tanto procurar a conservaçaõ dos subditos, como a de seus proprios membros (123): nem póde ter por commodo, ou por felicidade senaõ a que lhe for commum com elles (124):

---

auctoritas facere, vel iudicare voluerit sui sit incunctanter arbitrii. No celebre cap. 75. do IV. Concilio de Toledo, depois dos Padres expôrem o crime dizendo: *Multarum gentium, ut fama est, tanta extat perfidia animorum, ut fidem sacramento promissam Regibus suis servare contemnant, &c.* continuaõ: *Quæ igitur spes talibus populis contra hostes laborantibus erit? quæ fides ultra cum aliis Gentibus in pace credenda? quod fœdus non violandum? &c.* E depois de applicarem as palavras do Psalmo 104. v. 5.; e do I. Liv. dos Reis c. 26. v. 9.; e de referirem castigos, que Deos tem dado a taõ atroz crime, dizem: *Custodiamus erga Principes nostros* pollicitam fidem, *atque* sponsionem: *non sit in nobis . . . infidelitatis subtilitas impia, non subdola mentis perfidia, non perjurii nefas, nec conjurationum nefanda molimina, &c.* Mas a respeito destes crimes de infidelidade para com o Soberano em seu lugar fallaremos.

(122) Exprimindo o cap. 10. do Concilio VIII. de Toledo as obrigações dos Reis, diz entre outras cousas: *Erunt in conquisitis oblationis gratissimæ rebus non prospectantes proprii jura commodi, sed consulentes* Patriæ, *atque* Genti. O Rei Ervigio na falla aos Padres do Concilio XII. de Toledo: *Quia regnum, fautore Deo, ad* salvationem terræ, *&* sublevationem plebium *suscipere nos credimus.* E já na Lei 3. tit. 1 do Liv. I. se tinha dito: *Ut appareat eum, qui Legislator existit, nullo* privato commodo, *sed* omnium civium utilitati *communimentum, præsidiumque opportunæ Legis injicere.*

(123) O Rei Reccesvintho na falla ao Concilio VIII. de Toledo diz estas palavras: *quia regendorum* membrorum *causa salus est capitis & felicitas populorum nonnisi mansuetudo est Principis, &c.* E a Lei 4. tit. 1. do Liv. II. (que he do mesmo Rei) começa: *Bene Deus Conditor rerum disponens humani corporis formam in sublime caput erexit, atque ex illo cunctas membrorum fibras exoriri decrevit*: e continúa no resto da Lei com a applicaçaõ da cabeça e membros do corpo humano ao Rei, e Subditos. E o cap. 75. do Concilio IV. de Toledo, de que já transcrevemos na nota 121. algumas palavras a respeito dos officios dos vassallos para com o Soberano, tambem se serve da mesma comparaçaõ: pois fallando da infidelidade dos vassallos diz: *Quis adeo furiosus est, qui caput suum manu propria desecet?*

(124) Além das authoridades allegadas na nota 122., que fazem

que he o miniſtro da authoridade de Deos, para fazer reinar a juſtiça, e a piedade (125): e que aſſim naõ ſaõ nem a propria vontade, nem o proprio ſenhorio os principios da regencia (126); mas ſim as Leis, que aquella Juſtiça immutavel preſcreve naõ menos a elle, que aos ſubditos (127): que ſó deſempenhará o officio de Legislador, ſe na compoſiçaõ das Leis ſeguir a verdade, e a razaõ; e naõ a ſubtil eſpeculaçaõ, ou a vai-

---

a eſte propoſito, pódem vêr-ſe as palavras de Receſvintho na Lei 2. do tit. 1. do Liv. XII.: *Omnes, quos regni noſtri felicitate tuemur, nihil aliud, eorum* utilitatibus conſulentes, *momentis omnibus ſtatuimus, niſi ut nullam diſpendiorum ſuſpicionem patiantur. Quid eſt enim juſtitiæ tàm proximum, vel nobis familiare, quàm piam* fidelibus manum porrigere, *& juſtè hcs, quos regimus in diverſis negotiis adjuvare?* O meſmo Rei na Lei Confirmatoria do Concilio VIII. de Toledo: *Eminentiæ celſitudo terrenæ tunc ſalubrius ſublimia probatur appetere, cum* ſaluti proximorum *pia cernitur compaſſione* prodeſſe... *Hinc & illa gerendarum tantumdèm ſalus eſt plebium, quæ non ſuos fines* privata voluntate *concludit, ſed quæ univerſitatis limites* communi *proſperitatis* lege *defendit.* O Rei Egica no Decreto, que ſe acha no fim das Actas do Concilio XVI. de Toledo proteſta dezejar anciofamente *illis cum plebe mihi credita* (ſaõ as ſuas palavras) *affectibus vivere, pietatibus inhærere, ac miſericordiæ incremento ſtudium regendi ſervare, quibus tempora noſtra nullis adverſitatum ſtimulis commota, nullis civilibus, vel externis exercitationibus præpedita pacis munere floreant, ac miſerationis beneficio cumulata perſiſtant.* O meſmo Rei fallando ao Concilio XVII.: *Neminem de his, quos ditioni noſtræ ſuperna pietas ſubdidit, uſquam perire volumus, nec ampliùs quempiam perdere quærimus, ſed de Gentis noſtræ, vel Patriæ ſtatu lætari affatim delectamur.*

(125) O cap. 75. do Concilio IV. de Toledo dirigindo a palavra aos Reis lhes recommenda entre outras couſas: *Ut... cum juſtitia, & pietate populos à* Deo *vobis* creditos *regatis, bonamque viciſſitudinem, qui vos* conſtituit, *Largitori Chriſto reſpondeatis.*

(126) Além do que já apontámos nas notas 122. e 124., ſaõ para notar no Decreto do Rei Receſvintho no fim do Concilio VIII. de Toledo as palavras ſeguintes: *Cùm decurſis... temporibus duræ dominationis ſeſe poteſtas gravis attolleret, & in ſubjectis populis imperium dominantis non formaret jura regiminis, ſed excidia ultionis; aſpeximus ſubditorum ſtatum non ex ordine vegetari rectoris, ſed dejici ex gravedine poteſtatis. Quoſdam conſpeximus Reges, qui obliti quod regere ſint vocati defenſionem in vaſtationem convertunt, qui vaſtationem defenſione pellere debuerunt.*

(127) A Lei 2. do tit. 1. do Liv. II. (que he de Receſvintho)

tem esta rubrica: *Quòd tam Regia potestas, quam populorum universitas legum reverentiæ sit subjecta*: e no preambulo entre outras cousas diz: *Convenit omnium terrenorum quamvis excellentissimas potestates (Deo) colla submittere mentis, cui etiam militiæ cælestis famulatur dignitas servitute... Ergo jussa cælestia amplectentes damus modestius simul* nobis & subditis *leges: quibus ita & nostri culminis clementia, & succedentium Regum novitas adfutura unà cum regiminis nostri generali multitudine universa obedire decernitur, ac parere jubetur: ut nullis factionibus à custodia legum, quæ injicitur subditis, sese alienam reddat cujuslibet persona, vel potentia dignitatis, &c.* E esta declaraçaõ, que aqui se faz em geral de que o Rei naõ he exempto das Leis, se applica em outras a especies particulares, em que se trata do direito dos subditos em concurso com o da Coroa. A Lei 8. tit. 1. do Liv. II. depois de determinar penas aos que fallarem contra o Rei vivo, ou morto conclue: *Reservata cunctis hac pleniùs libertate, ut Principe tam superstite, quàm mortuo, liceat unicuique pro negotiis, ac rebus omnibus & loqui quod ad caussam pertinet, & contendere sicut decet, & judicium promoveri, quod debet. Ita enim proponere nitimur humanæ reverentiam dignitati, ut devotiùs servare probemur justitiam Dei.* E a Lei 6. do mesmo titulo determina: *Ut nullus Regum impulsionis suæ... motibus... scripturas de... rebus alteri debitis ita extorqueat... quatenùs injuste, ac nolenter debitarum sibi quisque privari possit dominio rerum. Quòd si alicujus... voluntate quidpiam perceperit, vel pro evidenti præstatione lucratus aliquid fuerit, in eadem scriptura... voluntatis, ac præstiti conditio annotetur, per quam aut impressio Principis, aut conferentis fraus... detegatur.* E continúa dando providencias para se guardar o direito das partes igualmente como o do Principe, que nestes cazos se considera como qualquer contrahente: e tratando depois das cousas, que ficáraõ por morte do Rei, faz distincçaõ daquellas, *quæ pro regni apice probantur acquisita fuisse*, as quaes declara *ad successorem regni pertinere, ita hábita potestate, ut quidquid ex his elegerit facere liberum habeat velle*; porém nas cousas, *quæ ipsi aut de bonis parentum, aut de quorumcumque provenerint successionibus proximorum, ita eidem Principi, ejusque filiis, aut si filii defuerint, hæredibus legitimis hæreditatis jura patebunt.* E de passagem notemos, que no Fuero Juzgo ainda se accrescenta alguma cousa ao que havia no Codigo Latino sobre as obrigaçóes dos Reis, e sogeiçaõ que devem ter ás regras da Justiça Natural. Além de se ter accrescentado o Prologo, de que fallámos na nota 56. composto de determinaçóes de alguns Concilios Toletanos sobre esta materia, e das quaes nós temos citado muitas dos mesmos originaes nas notas desta Memoria: a Lei 8. do tit. 5. do Liv. II., que prohibe que em qualquer contrato o contrahente obrigue a sua pessoa, ou todos os bens, concedendo-lhe só pôr pena convencional até ao triplo da cousa ajustada, no Codigo Latino accrescenta a se-

Digitized by Google

dade (128); se as fizer naõ só claras, e uteis, mas congruentes, ajustadas, e universaes (129): que só se

guinte limitaçaõ: *sola vero potestas Regia erit in omnibus libera qualemcumque jusserit in placitis inserere pœnam*: mas esta clausula foi omittida no *Fuero Juzgo*. E a Lei 4. do tit. 2. do Liv. X., que determinando a prescripçaõ de 30. annos contra o Fisco, faz excepçaõ a respeito dos servos fiscaes, que a todo o tempo podiaõ ser revindicados: vem neste ponto reformada no *Fuero Juzgo* por huma Lei, que começa: *Nós tolemos aquella Ley, la qual mandava, que los servos del Rey en todo tiempo podiessem ser demandados en servidumbre, &c.*

(128) *Non ex conjectura trahat formam similitudinis* (diz a 1. Lei do nosso Codigo fallando do Legislador) *sed ex veritate formet speciem sanctionis: neque syllogismorum acumine figuras imprimat disputationis, sed puris, honestisque præceptis modestè statuat articulos Legis.* E a Lei seguinte: *Ab illo enim* (*artifice legum*) *negotia rerum non expetunt in theatrali favore clamorem, sed in exoptata salvatione populi legem manifestam.* E a Lei 1. do tit. 2. do mesmo Liv. 1. *In suadendis legibus erit plena caussa dicendi, non ut partem orationis meditandi videatur gratia obtinere, sed desideratum perfectionis obtinuisse laborem. In earum namque formationibus non sophismata disputationis, sed virtutem juris mavult caussa discriminis. Quæritur etiam ille non quid contentio dicat, sed quid ratio promat. Quia & excessus morum non coërcendi sunt cothurno loquutionum, sed temperamento virtutum.*

(129) A Lei 4. do tit. 2. do Liv. I., que tem por argumento: *Qualis erit lex?* diz no contexto: *Lex erit manifesta... Erit etiam secundùm naturam, secundùm consuetudinem civitatis, loco, temporique conveniens, justa & æquabilia præscribens, congruens, honesta, & digna, utilis, necessaria. In qua prævidendum est ex utilitate, quæ prætenditur, an plus commodi, an plus iniquitatis oriatur: ut dignosci possit si plus veritati prospiciat publicæ, quàm Religioni videatur obesse: ac sic honestatem tueatur, ut non cum salutis periculo arguat.* E a Lei 6. do tit. 1. do mesmo Liv.: *Erit* (*artifex legum*) *eloquio clarus, sententia non dubius, evidentia plenus; ut quidquid ex legali fonte prodierit, in rivulis audientium sine retardatione recurrat: totumque qui audierit ita cognoscat, ut nulla hunc difficultas dubium reddat.* E a Lei 9. do mesmo titulo: *sciat* (*artifex legum*) *in hoc maxime stare gravitatis publicæ gloriam, si det & ipsis legibus disciplinam. Nam cum salus tota plebium in consecrando jure consistat, leges ipsas corrigere debet antequam mores. Veniunt etiam, ut cuique libet, in contentione, & leges pro arbitrio suo ferunt. Induunt sibi fictam de gravitate, ac pudore personam: adeo ut illis sit Lex publica, inhonestas privata. Sicque obtentu legum contraria legibus operiunt qui vigore legis obvia legibus evellere debuerunt.* No preamulo da Lei 13. do tit. 4. do Liv V, diz o Rei Chindasvintho; pro-

Digitized by Google

moſtrará Soberano, ſe com o exemplo gravar nos animos dos ſubditos as maximas, que lhes dicta nas Leis (130); ſe lhes ganhar as vontades com as ſuas proprias virtudes; ſe for juſto, deſintereſſado, benefico, e compaſſivo (131). Eſtas maximas ſemeadas pelos monu-

---

videntiori decreto conſulimus, ſi leges patrias ad æquitatis regulam redigamus, ſicque meliùs earum ſtatuta corrigere, quam cum eis pariter oberrare E a Lei 3. do tit. 2. do Liv. I. diz: *Lex regit omnem civitatis ordinem, omnemque hominis ætatem: quæ ſic fœminis datur, ut maribus; juventutem complectitur, & ſenectutem; tam prudentibus quam indoctis; tam urbanis, quam ruſticis fertur.* Conheciaõ ao meſmo tempo, que ſe as Leis devem abranger a todos os Cidadãos naõ fazendo accepçaõ de peſſoa, nem todas pódem ſer perpetuas; mas que muitas vezes cazos occorrentes daõ occaſiaõ a novas Leis: *Sæpiſſimè Leges oriuntur ex cauſis* (diz a Lei 17. do tit. 4. do Liv. V.): *& cum aliquid inſolitæ fraudis exiſtit, neceſſe eſt contra naſcendæ calliditatis aſtutiam præceptum novæ Conſtitutionis apponi*: E a Lei ſeguinte diz: *Non prætermittendum eſt legali ſanctione decernere unde plerumque impugnationis occaſio videatur exiſtere.*

(130) O 1. tit. do Codigo Wiſigothico he: *De Legislatore*: no qual em 9. Leis ſe daõ grandes inſtrucções ao Legislador; e além das que ſe dirigem á compoſiçaõ das Leis, de que apontámos algumas na nota precedente; a Lei 4., que tem por argumento: *Qualis erit in vivendo artifex legum?* diz no contexto: *Erit . . . idem lator juris ac legis mores eloquiis anteponens; ut Conſtitutio illius plus virtute perſonet, quàm ſermone: ſicque quid dixerit, amplius factis quam dictis exornet; priuſque promenda compleat quam implenda depromat.*

(131) Além do que citámos nas notas antecedentes desde a nota 122.: no cap. 75. do Concilio IV. de Toledo ſe diz, que os Reis ſejaõ *moderati, & mites erga ſubjectos*: e no cap. 10. do Concilio VIII. da meſma Cidade: *Erunt actibus, judiciis, & vita modeſti; erunt in proviſionibus rerum tam parci amolius quàm extenti, ut nullo vi, aut fictione ſcripturarum, vel definitionum qualiumcumque contractus à ſubditis vel exigant, vel exigendos intendant, &c.* E no Decreto do Rei Reccesvintho, que vem no fim do meſmo Concilio: *Habeant Reges in regendo corda ſollicita, in operando facta modeſta, in decernendo judicia juſta, in parcendo pectora prompta, in conquirendo ſtudia parca, in conſervando vota ſincera; ut tantò gloriam regni cum felicitate retentent, quantò jura regiminis manſuetudine conſervaverint, & æquitate direxerint promiſſæ præmium dilectionis, &c.* E na Lei Confirmatoria do meſmo Concilio: *Cum . . . immoderatior aviditas Principum ſe ſe prona diffunderet in ſpoliis populorum, & augeret eis rei propriæ cenſum ærum-*

Digitized by Google

mentos Wisigoticos he certo que muitas vezes se vêm desmentidas pela pratica (*), mas naõ deixaõ de apparecer de tempo em tempo Principes, que as observem (132).

§. XIX. Obrigações para com Deos. Leis dos Wisigodos em favor, e defeza da Religiaõ.

E se passamos a desenvolver essas Leis immutaveis, de cuja execuçaõ he ministro o Soberano: viraõ os Wisigodos que sendo as primeiras obrigaçoens de todo o homem as que tem para com Deos; de nenhuma coiza deviaõ primeiro dar exemplo, e nenhuma deviaõ primeiro requerer dos Póvos, que a Religiaõ: viraõ

---

na flebilis subjectorum; tandem nobis est divinitùs inspiratum, ut quibus subjectis leges reverentiæ dederamus, Principum quoque excessibus retinaculum temperantiæ poneremus. Fallando a Lei 8. do tit. 1. do Liv. I. de como o Principe se deve portar no publico, e no particular diz: *Erit, quæcumque sunt publica, patrio recturus amore; quæcumque privata heridi dispensaturus ex potestate: ut hunc universitas patrem, parvitas habeat dominum. Sicque diligatur in toto, ut timeatur in parvo: quatenus & nullus huic servire paveat, & omnem ejus amorem morte compensandum exoptent.* No Edicto, que vem no fim das Actas do Concilio XII. de Toledo diz o Rei Ervigio: *Tempora ergo nostræ Gloriæ misericordiæ beneficiis condienda sunt, ut parcente nobis Deo ipsi quoque populis parcere videamur.* E no fim do Concilio XIII. diz o mesmo Rei: *Magnum pietatis est præmium, quo removentur gravedines pressurarum; quia illud semper ante Dei oculis perfectæ miserationis sacrificium approbatur, quo fit relevatio miserorum . . . Judicium est quippe salutare in populis, quando sic commissa reguntur, ut nec incauta exactio populos gravet, nec indiscreta statum Gentis faciat deperire.*

(*) Isto he bem constante da Historia; e algumas próvas se achaõ nesta Memoria

(132) Alguns testemunhos da piedade e das boas qualidades do Rei Reccaredo referimos em outro lugar. Do Rei Chintilla dizem os Padres do Concilio VI. de Toledo no cap. 16.: *Ipse auctore Deo nobis pacem, ipse quasi captivam reduxit charitatem; ipsius ope quieti, ipsius sumus largitione ditati: ipse medicamine bonitatis suæ & reis pepercit, & rectos sublimavit.* Do Rei Ervigio dizem os Padres do Concilio XIII. da mesma Cidade no cap. 4. *De hoc sanè Principe nostro . . . id nos definisse conveniat; cujus provida fide, pacato imperio regimur, affectu fovemur, præmiis fruimur; qui profanatoribus peraitum libertatis decus restituit; qui de accusatis modum, quo justissime examinentur, decrevit; qui terram Gentis propriæ & illæsam ab hoste servavit, & multiplici tributorum relaxatione erexit, &c.*

Digitized by Google

que esta lançava o mais firme alicerce á sociedade civil; sendo o Principe pío o que mais constantemente procura a felicidade dos Vassallos; assim como os Vassallos tementes a Deos os que mais temem desobedecer ao Principe (133). Em quanto pois considerað a observancia da Religiað como obrigaçað pessoal dos Reis; jurað, ao subir ao throno, esta observancia como Lei fundamental (134); e em toda a occasiað oportuna renovað as confissoens, e protestaçoens della (135): nað cessað de a

---

(133) *Non potest erga homines esse fidelis qui Deo extiterit infidelis*: diz o cap. 64. do IV. Concilio de Toledo. E a Lei 3. do tit. 5. do Liv. III. contra os apostatas diz semelhantemente: *Quia non poterunt in negotiis sæcularibus fideles existere, qui devotionem sanctam ausu comprobantur sacrilego temerare.*

(134) *Quisquis Regni sortitus fuerit apicem* (diz o cap. 3. do Concilio VI. de Toledo) *non ante conscendat Regiam sedem, quam... pollicitus fuerit hanc se* Catholicam *non permissurum eos violare* Fidem, &c. E o cap. 10. do Concilio VIII. da mesma Cidade apontando as qualidades dos que deviað ser eleitos para Reis, diz: *Erunt* Catholicæ Fidei *assertores, & ab hac, quæ imminet, Judæorum perfidiâ, & à cunctarum hæresum injuriâ defendentes, &c.*

(135) Basta correr pelos olhos os Concilios Toletanos para vêr nað só os elogios, que os Padres dað á religiað, e piedade dos Reis, mas os argumentos que estes mesmos dað della assim nas expressóes, como nas emprezas; dos quaes alguns se hirað referindo nas notas seguintes; e nesta começaremos a apontallos. O Rei Reccaredo, que deu o primeiro exemplo, e nórma aos seus Successores, fallando aos Padres do Concilio III. de Toledo diz: *Quamvis Dominus Deus Omnipotens pro utilitatibus populorum regni nos culmen subire tribuerit, meminimus tamen nos mortalium conditione constringi, nec posse felicitatem futuræ beatitudinis aliter promereri, nisi nos cultui veræ* Fidei *deputemus, & Conditori saltem confessione, qua dignus ipse est, placeamus.* E n'outro lugar: *non in eis tantummodo rebus diffundimus solertiam nostram, quibus Populi sub nostro regimine positi pacatissimè gubernentur, & vivant; sed etiam in adjutorio Christi extendimus nos ad ea, quæ sunt cœlestia, cogitare, & quæ populos fideles efficiunt, satagimus non nescire.* O Rei Reccesvintho no Escrito appresentado ao Concilio VIII. de Toledo: *Sancti Spiritûs admirabili dono, Regulam Fidei meæ solidam tenens, & instructam agnoscens, atque in honorem ejus diadema gloriæ cum cordis humilitate prosternens, illo lætus auditu, quod omnes Reges terræ serviunt, & obediunt Deo, &c.* O Rei Ervigio na Representaçað fei-

Digitized by Google

defender, e promover com preferencia a tudo (136), e de applicar os meios para que floreça nos feus Eftados. Em quanto a confideraõ como a primeira obrigaçaõ dos fubditos, contaõ os crimes contra ella pelos maiores crimes publicos (137), e os inimigos da Fé

---

ta no Concilio XII.: *Soliditatem* Sanctæ Fidei *veraciter tenens, & fincerà cordis devotione ampl. ctens, &c.* Egica começa a falla ao Concilio XVII. por efte modo: *Quo mentis ardore, quantifque facibus Serenitatis noftræ fublimitas* Religionis *fancto amore fuccenfa æftuet, nec verborum prolixá poteft ratione depromi, nec litterarum apicibus annotari.*

(136) *Si totis nitendum eft viribus* (diz Reccaredo no lugar citado na nota antecedente) *humanis moribus modum ponere, & infolentium rabiem Regiá poteftate frænare, fiqui etiam paci propagandæ opem debemus impendere, multa magis adhibenda eft follicitudo defiderare, & cogitare* Divina, *inhiare ad fublimia, & ab errore retractis populis, veritatem eis ferená luce oftendere.* No Decreto de confirmaçaõ do Conlio Toletano do anno de 610. diz o Rei Gundemaro: *Licèt regni noftri cura in difponendis atque gubernandis humani generis rebus promptiffima effe videatur; tunc tamen majeftas noftra maximè gloriofiori decoratur famá virtutum, cùm ea, quæ ad* Divinitatis, *&* Religionis *ordinem pertinent, æquitate rectiffimi tramitis difponuntur.* A Lei de Chinthila, que vem no fim das actas do V. Concilio de Toledo, começa: *Cum boni Principis cura omni nitatur vigilantia providere Patriæ, Gentifque fuæ commodo, tunc potiffimum non exiftit infructuofa, fi etiam fuá induftriá placatur* Divina *Clementia.* Reccefvintho na Lei 1. do tit. 2. do Liv. XII., a qual tem por argumento: *Quòd poft datas fidelibus leges oportuit infidelibus conftitutiones ponere Legis*: diz entre outras muitas coufas: *evidenter in virtute Dei aggrediar, hoftes ejus infequar, æmulos ejus perfequar, adverfus eos contendens viriliter, perfeverans inftanter, aut comminuere illos, ut pulverem excuffum, aut delere ut lutum fordentium platearum.* Ervigio fallando aos Padres do Concilio XII.: *Certum apud nos gerimus quòd pro contemptu Divinorum præceptorum terra perniciem fuftinet prefffurarum, dicente Deo per Prophetam*: Propter hoc lugebit terra, & infirmabitur omnis qui inhabitat in ea. O mefmo repete feu Succeffor Egica aos Padres do Concilio XVI.: *Sed quia indubiè credimus quòd tranfgreffione mandatorum Dei digna factis recipimus, dicente Domino per Prophetam*: Propter hoc *&c. Opportunum fatis eft, ut per vos, qui Divinæ vocis præconio fal terræ eftis, falvationis obtineat opem, &c.*

(137) Além de muitas outras Leis penaes contra femelhantes crimes, que nas notas feguintes citaremos, apontaremos nefta algu-

Digitized by Google

por inimigos do Estado (138). Com este principio vai sempre coherente a Legislaçaõ nesta parte: se os heterodoxos se mostraõ contumazes, saõ totalmente expulsos (139), se daõ esperança de cura, a esse intento saõ conservados; daõ-se entaõ as providencias assim para que o contagio pela intima communicaçaõ se naõ pegue aos

---

mas mais especificas sobre o que se diz neste lugar. Na Lei 3. do tit. 5. do Liv. 3. diz o Rei Chindasvintho: *Apostolicæ calamitatis opprobrium ex hoc merito funditus extirpare compellimur, ex quo Dominum nobis fore propitium confidimus. Si enim cum minima peccata corrigimus, pietatem ejus fautricem nobis efficimus; quantò magis si* scelus in Divinitatem *commissum severissimæ censuræ falce rescindimus?* E seu successor Reccesvintho na Lei 10. do tit. 2. do Liv. XII. a respeito da infamia, que incorriaõ os Judeos, e de que adiante fallaremos, diz: *Si coram hominibus repertum mendacium & infamem facit, & damnis affligit, quantò magis* in Divina *fallax* Fide *præventus non erit penitùs ad testimonium admittendus?*

(138) A mesma experiencia lhes mostrava que os inimigos da Religiaõ eraõ rebeldes ao Estado. O Rei Egica na Proposta ao Concilio XVII. de Toledo, depois de declarar quanto sempre florecêra a Espanha na observancia da Fé: e que por isso elle queria vigorosamente oppôr-se aos Judeos, continúa: *Cum in aliquibus mundi partibus alios dicatur contra suos Christianos Principes resultasse . . . nuper manifestis confessionibus indubiè pervenimus hoc in transmarinis partibus Hebræos alios consuluisse, ut unanimiter contra genus Christianum agerent, &c.* E o mesmo Concilio no cap. fin. tambem attesta, que os Judeos *per alia sua scelera non solum statum Ecclesiæ perturbare maluerunt, verum etiam ausu tyrannico inferre conati sunt ruinam* Patriæ, *ac* populo *universo.*

(139) Quando os Reis entendiaõ, que de outro modo naõ podiaõ evitar os males, que aos Fiéis resultavaõ da communicaçaõ com os heterodoxos, expulsavaõ estes dos seus dominios. Fallando Paulo Diacono de Merida (*in Vit. Patr. Emerit.*) dos crimes do Ariano Bispo de Sunna diz: *hunc de finibus Hispaniæ, ne alios pestifero mobo macularet . . . pepulerunt, atque cum modicam supra naviculam ignominiosè imposuerunt, &c.* E mais adiante: *Cæteros verò scelestos, juxta præceptum Regis (Reccaredi) exilio relegarunt.* O Can. 3. do Concilio VI. de Toledo congregado pelo Rei Chintila diz: *Inspiramine Summi Dei . . . Christianissimus Princeps ardore Fidei inflammatus cum regni sui Sacerdotibus prævaricationes, & superstitiones eorum (Judæorum) eradicare elegit funditùs, nec sinit degere in regno suo eum, qui non sit Catholicus, &c.* Era isto consequencia da maxima seguida dos Wisigodos:

Digitized by Google

faõs (140) como para que se facilite a cura dos enfer-

---

indignùm Orthodoxæ Fidei Principem sacrilegis imperare, Fideliumque Plebem Infidelium societate polluere, como se explica o cap. 12. do Concilio VIII. de Toledo.

(140) Consistiaõ estas providencias 1. em lhes negar todas aquellas cousas, que pudessem facilitar a familiar comunicaçaõ com os Christãos, a qual lhes era inteiramente prohibida, como se vê das palavras do Rei Egica ao Concilio XVI. de Toledo: *Nemo ex Judæis . . . quodcumque cum Christianis commercium agere audeat*: e sobre que muito antes se escrevêra o fortissimo cap. 62. do IV. Concilio da mesma Cidade, o qual depois de prohibir a comunicaçaõ dos convertidos com os que ainda o naõ estaõ, *ne forte eorum participatione subvertantur*; continúa: *Quicumque igitur amodò ex his, qui baptizati sunt, Infidelium consortia non vitaverint, & hi Christianis donentur, & illi publicis cædibus deputentur.* E naõ he para esquecer, que já achavaõ que imitar neste ponto nas Leis dos Emperadores Romanos (*Leg.* 1. *Cod. Theod. de Judæis*). Por este motivo de evitar a comunicaçaõ naõ era permittido aos Judeos terem escravos Christãos, nem casar com mulheres Christãs, e casando naõ adquiriaõ o podér patrio sobre os filhos nascidos desses prohibidos consorcios: assim o vêmos declarado no cap. 14. do Concilio III. de Toledo, onde se diz que isto he determinado por ordem do Rei: *Suggerente Concilio id glor. Dominus noster canonibus inserendum præcepit, &c.* A respeito de escravos ha, pouco depois, a Lei de Silebuto, que fórma a Lei 14. do tit. 2. do Liv. XII, de cuja rubrica se colhe assim a disposiçaõ, como o motivo della: *Ut nullis modis Judæis mancipia adhæreant Christiana, ne in sectam eorum modo quocumque ducantur*: e começa: *Salutifera remedia nobis, gentique nostræ conquirimus, cum Fidei nostræ conjunctos de infidorum manibus clementer eripimus*: e depois: *decernimus ut nulli Hebræo ab anno regni nostri feliciter primo Christianum liberum vel servum mancipium in patrocinio, vel servitio suo habere liceat. Nullum ex his mercenarium nullumque sub qualibet titulo sibimet adhærentem hæc Divalis sanctio fore permittit, &c.* A respeito porém do prazo determinado para podêrem ser vendidos ou manumittidos falla tanto a mesma Lei, como a antecedente, que he do mesmo Rei, e tem por inscripçaõ: *De mancipiis Christianis, quæ à Judæis aut vendita, aut libertati tradita esse noscuntur.* Semelhante á disposiçaõ do Rei Reccaredo no Concilio III. de Toledo acima referida, he a de Sisenando feita pelo orgaõ do Concilio IV. da mesma Cidade: *Ex Decreto gloriosissimi Principis* (diz o cap. 66.) *hoc sanctum elegit Concilium, ut Judæis non liceat Christianos servos habere, nec Christiana mancipia emere, nec cujusquam consequi largitate . . . Quòd si deinceps servos Christianos, vel ancillas Judæi habere præsumpserint, sublati ab eorum dominatu libertatem à Principe consequantur.* A Lei 12. do tit. 2. do Liv. XII.

Digitized by Google

-mos já com a brandura, já com a instrucçaõ, já com as

(que he de Reccesvintho, posto que o *Fuero Juzgo* a attribua a Sisebuto) diz: *Nulli Judæo liceat Christianum mancipium comparare, nec donatum accipere... servus vero, vel ancilla, qui contradixerint esse Judæi, ad libertatem perducantur.* O cap. 7. do Concilio X. de Toledo tem esta rubrica: *Ut nullus Christianum Judæis vendat*: mas falla particularmente das vendas feitas por Clerigos, aos quaes affea o crime, e exhorta á emenda com muitos textos da Escritura. A Lei 12. do tit. 3. do Liv. XII., que he de Ervigio, e tem por argumento: *Ne Judæis mancipia serviant, vel adhæreant Christiana*: confirma a Lei de Sisebuto acima citada, excepto na faculdade, que ella dava aos Judeos de manumittir, ou vender sem limitaçaõ os escravos que tivessem, dando-lhes só a de os vender dentro de 60. dias; sob pena de perderem metade dos bens para o Fisco, ou naõ tendo bens levarem 100. açoutes: isto mesmo renova a Lei seguinte, determinando juntamente a profissaõ de Fé que haviaõ de fazer perante o Bispo os que allegavaõ ser Christãos para conservarem os escravos. Ainda toca no mesmo assumpto a Lei 16. do mesmo titulo, fallando dos escravos, que se naõ declaraõ Christãos estando em poder de Judeos, convidando com a liberdade aos que se mostrarem Christãos, ou se converterem; como faz tambem a Lei 18. Neste ponto teve depois o Rei Egica condescendencia com os Judeos para os attrahir, como adiante veremos. Ja dos Emperadores Romanos vinha esta prohibiçaõ; pois até ha hum Titulo no Codigo Theodosiano (he o titulo 9. do Liv. XVI.): *Ne Christianum mancipium Judæus habeat*; o qual consta de 5. Leys, e bem se vê que a 4. das ditas Leis tiveraõ em vista os Padres do Concilio IV. de Toledo quando fizeraõ o Can. 66. acima referido; pois diz a Lei: *Judæus servum Christianum nec comparare debet, nec largitatis titulo consequi, &c.* O mesmo assumpto tem tambem a Lei 22. *de Judæis eod Cod.* e a Lei 5. *de Contr. empt.* O que os Wisigodos imitáraõ das mesmas Leis Romanas á cerca das penas contra os que circumcidarem os escravos, adiante o veremos. Pelo mesmo motivo eraõ prohibidos os Casamentos. Por meio do Concilio III. de Toledo cap. 14. mandou o Rei Reccaredo, *ut Judæis non liceat Christianas habere uxores, vel concubinas... sed & si qui filii ex tali conjugio nati sunt assumendos esse ad Baptismum.* A Lei de Sisebuto já acima citada diz: *Quòd si tam illicita connubia fuerint prævента, id elegimus observandum, ut si voluntas subjacuerit, infidelis ad Fidem sanctam perveniat; si certè distulerit, noverit se conjugali consortio divisum, atque divisam in exilio perenniter permanere.* Ao mesmo se dirige o cap. 63. do Concilio IV. de Toledo: *Judæi, qui Christianas mulieres in conjugio habent, admoneantur ab Episcopo Civitatis ipsius, ut si cum eis permanere cupiant, Christiani efficiantur; quòd si admoniti noluerint, separentur... Filii autem, qui ex talibus nati existunt,*

fidem, atque conditionem matris sequantur. Similiter & hi, qui procreati sunt de infidelibus mulieribus, & fidelibus viris, Christianorum sequantur Religionem, non Judaicam superstitionem. E ainda se extende a disposição a filhos de Pais Judeos, tendo aquelles sido baptizados: *Judæorum filios, vel filias* (diz o cap. 6. do mesmo Concilio) *ne parentum ultra involvantur erroribus, ab eorum consortio separari decernimus, deputatos aut Monasteriis, aut Christianis viris, ac mulieribus Deum timentibus, ut sub eorum conversatione cultum Fidei discant, atque in melius instituti tam in moribus, quam in Fide proficiant.* E o cap. fin. do Concilio XVII. de Toledo satisfazendo á Proposta do Rei Egica diz: *Sed & filios eorum* (*Judæorum*) *utriusque sexûs decernimus, ut à septimo anno eorum nulla cum parentibus suis habitationem, aut societatem habentes, ipsi eorum domini, qui eos acceperint, per fidelissimos Christianos eos contradant nutriendos; eà scilicet ratione ut & masculos Christianis feminis in conjugio copulent, & feminas Christianis viris, &c.* A mesma prohibição de casamentos de Judeo com Christã tinha já feito o Emperador Constantino na Lei 6. *Cod. Theod. de Judæis*; e Theodosio Magno na Lei 2. *eod. Cod. de nupt.*, e de que vem parte na Lei 5. *ad Leg. Jul. de adulter.* E se a simples convivencia com Christãos era prohibida aos Judeos, muito mais o devia ser qualquer prerogativa ou cargo, que lhes desse authoridade sobre os mesmos Christãos. A Lei 9. do tit. 2. do Liv. XII. cuja rubrica he: *Ne Judæi quæstionem Christianis inferibant*: diz no contexto: *nulli Judæorum pro* qualicumque negotio *licere contra Christianum quomvis humilis, servilisque personæ* testimonium dicere, *neque pro qualibet actione ad inscriptionem Christianum impetere, aut pro Judæorum caussis quacumque fictione hunc tormenta subire præsumat*: E só lhes permitte: *si iidem inter se caussarum negotia reperiantur habere & testificari adversum se, & in servis suis tantumdem coram Christianis Judicibus quæstionem injicere.* E a Lei seguinte tem por argumento: *Ne Judæi contra Christianos testificentur.* No cap. 14. do Concilio III. de Toledo se diz a respeito dos Judeos: *nulla officia publica eos opus esse agere, per quæ eis occasio tribuatur pœnam Christianis inferre*: e o cap. 65. do Concilio IV. *Præcipiente Domino, atque excellentissimo Sisenando Rege id constituit sanctum Concilium, ut Judæi, aut hi, qui ex Judæis sunt, officia publica nullatenùs appetant*: e he gravissima a pena que se impõem aos transgressores: *& is, qui subrepserit, publicis cædibus deputetur.* A Lei 17. do tit. 3. do Liv. XII: *Nullus Judæorum . . . ullam administrandi, imperandi, distringendi, coërcendi, vel plectendi curam, vel potestatem super Christianos exerceat: excepto si Princeps aliquá utilitatis publicæ id fieri permiserit caussâ*: e isto sob graves penas corporaes, ou pecuniarias a quem não tiver dinheiro, assim contra os Judeos que attentarem ao que aqui se prohibe, como contra os Christãos, que para isso concorrerem. E a Lei 19. do mesmo titulo

honras, a que restituiaõ os convertidos (141): e se a

---

determina, como exprime a rubrica: *Ne Judæi administratorio usu sub ordine villicorum, atque actorum Christianam familiam regere audeant*; e impõem penas assim aos que se ingerirem, como aos Bispos Sacerdotes, Ministros, Clerigos ou Monges, que lhes encarregarem semelhante administraçaõ. Finalmente o Rei Egica no Escrito apresentado ao Concilio XVI. de Toledo diz: *Sic quoque, ut, juxta novellæ Legis nostræ Edictum, nemo ex iisdem Judæis in perfidia durantibus* ad catablum *pro quibuslibet* negotiis *peragendis accedat, &c.* O outro meio de que se servem para evitar a perversaõ dos Fiéis, he acautelar que o erro se naõ introduza por praticas, ou por escritos. Quanto ás praticas; na Lei 2. do tit. 2. do Liv. XII., que tem por inscripçaõ: *De omnium hæresum erroribus abdicendis*: depois de confessar o Rei Reccesvintho, que a Providencia havia limpado de erros os seus dominios, diz que convem com tudo prevenir para que naõ entrem de novo: *nullus itaque* (diz a Lei) *cujuslibet Gentis, vel generis homo, proprius & advena... contra sacram, & singulariter unam Catholicæ veritatis Fidem quascumque noxias disputationes eamdem Fidem impugnans, palàm, pertinaciter, aut constanter vel proferat, vel proferre silenter attemptet, &c.* sob pena de perda dos empregos, e dos bens. Naõ póde esta disposiçaõ deixar de trazer á memoria o tit. 4. do Liv. VI. do Codigo Theodosiano *de his, qui super Religione contendunt*; e especialmente as palavras seguintes da Lei 2.: *Nulli egresso ad publicum vel disceptandi de Religione, vel tractandi, vel consilii aliquid deferendi patescat occasio.* Quanto á liçaõ de livros, e ensino de más doutrinas; parece suppôr a Lei 11. do tit. 3. do Liv. XII. que só as pessoas infectas conservariaõ Livros perniciosos; pois só a ellas se dirige, como mostra a mesma rubrica da Lei, *Ne Judæi libros illos legere audeant, quos Christiana Fides repudiat*: e no contexto exprime até onde extende a prohibiçaõ: *Siqui Judæorum libros illos legerit, vel doctrinas attenderit, seu habitos in domo sua celaverit, in quibus malè contra Fidem Christi sentitur*, tenha a pena de 100. açoutes com decalvaçaõ: e pela segunda vez, além da mesma pena, as de degredo perpetuo, e confisco; e nas mesmas penas incorrem os que ensinarem más doutrinas: *hæc & similia illi percipient, qui quemlibet infantium talia præsumpserint docere*; e os mesmos discipulos, se passarem da idade de dez annos.

(141) Naõ só os Principes applicavaõ os seus cuidados a que os Fiéis fossem preservados dos erros Judaicos: mas a que os Judeos se convertessem: *Ut dum Fideles populos in Religionis sacræ pace possederim, atque Infideles ad concordiam religiosæ pacis adduxerim, & mihi crescat in gloria præmium, &c.* diz Reccesvintho na Lei 1. do tit. 2. do Liv. XII.: e Ervigio na Lei 18. do tit. seguinte: *Salubre fontis est votum, si sicut Fideles libertatis provocamus ad gratiam, ita In-*

zelo alguma vez passou os limites, que a mesma Religiaõ prescreve, naõ tardou em ser reprovado, e sabia-

---

fidelibus, præbeamus occasionem veniendi ad vitam: e seu successor Egica exhorta os Padres do Concilio XVII. de Toledo a que façaõ os seus Decretos, *quò Fidelium corda incomparabili sidere perlustrata, Infidelium quoque pectora mentis gressibus à tenebris ad lumen conversa pertranseant.* Para isto se serviaõ dos meios da brandura, segundo o espirito do Evangelho exprimido no cap. 12. do Concilio VIII. de Toledo: *quia Christus ut pro nobis, ita quoque pro illis est mortuus, juxta quod ipse ait*: Non sum missus nisi ad oves, quæ perierant domûs Israel; *necessarium duximus summam pro eis impendere curam, pro quibus suam Christus ponere non dedignatus est animam.* Vêmos este espirito desde o primeiro Rei, que entre os Wisigodos abraçou o Christianismo: Do Rei Reccaredo taõ zeloso da Fé, como se sabe, diz Joaõ de Valclara: *Sacerdotes sectæ Arianæ sapienti colloquio aggressus, ratione potiùs, quàm imperio converti ad Catholicam Fidem facit, &c.* E que ao mesmo tempo elle fosse firme nas suas determinações a este respeito se próva de huma Carta que S. Gregorio Magno lhe escreveu, na qual entre outros elogios lhe faz o de que regeitára grandes offertas dos Judeos para que revogasse huma Lei, que contra elles fizera. E o ultimo Rei bom dos Wisigodos Egica, na Proposta ao Concilio XVII. de Toledo, mostra conservar o mesmo espirito de brandura: *A' primordio nostri regiminis* (diz elle) *tanta fuit pro eorum* (*Judæorum*) *conversione mansuetudinis nostræ intentio, ut non solùm diversis suasionibus eos ad Fidem Christianam pertrahere conaremur, verum etiam & mancipia Christiana, quibus pridèm ob suam perfidiam per Legis ordinem caruerant, ex tranquillitatis nostræ decreto reciperent . . . ut per veræ conversionis propositum . . . eos Matris sinus Ecclesiæ adoptivos exciperet.* A' brandura ajuntavaõ a instrucçaõ: *siquis* (diz Ervigio na Lei 1. tit. 3. do Liv. XII.) *ignorantiæ præcipitio deditus cujuslibet erroris sectam aut corde tenuerit, aut verbis vindicare voluerit, vel factis quibuslibet ostenderit, ad Episcopum loci, vel quemlibet Sacerdotem se instruendum remittat, qualiter ab eo unà cum consensu Metropolitani formam rectæ institutionis accipiat*: E na Lei 22. do mesmo titulo manda, que se algum dos Judeos *virum, vel fœminam sibi obsequentes habuerit, vel in patrocinio retinuerit, & sublato ex eis Pontificum, vel Sacerdotum privilegio, privata eos sibi potestate defenderit, neque eos ad Episcopum, vel Sacerdotem diebus debitis instruendos, vel judicandos remiserit*; perca os taes clientes, e pague tres libras de ouro para o Fisco. Ainda convidavaõ com outro meio os Judeos a se converterem; a saber, com a inteira restituiçaõ, que lhes faziaõ em honra e fazenda apenas se convertiaõ: *Dum quispiam* (diz Sisebuto na Lei 14. do tit. 2. do Liv. XII.) *ab Hebræorum secta devotione in Catholicam*

Digitized by Google

mente emendado (142). Mas se pervertem os Fiéis

---

confugium fecerit Fidem, & purificationis undá Lavacrum sanctum susceperit, quidquid eodem tempore in omnibus rebus comprobatur habere, remotâ cunctorum molestiá, ut vere Fidelis sibi perpetim vendicet. No cap. 1. do Concilio XVI. de Toledo, em que se satisfaz á Proposta do Rei Egica á cerca dos Judeos, se diz: *ita ut quique eorum... se converterint, ab omni exactione, quam sacratissimo Fisco persolvere consueti sunt, cum his, quæ habere poterint, securi... persistant... suis... utilitatibus; ut cæteri ingenui, vacent, & negotia sua agentes, quidquid pro publicis indictionibus à Principe eis fuerit imperatum, ut veri Christicolæ, expediant*: E daõ logo os Padres a razaõ: *nam id æquitatis ordo deposcit, ut qui Fide Christi decorantur, coram hominibus nobiles, atque honorabiles habeantur.* E daquí vem, que todas as vezes que as Leis determinavaõ a pena de confisco contra os Judeos transgressores de qualquer preceito, declaravaõ ser até ao tempo, em que se convertessem. Conforme a este mesmo espirito naõ passava o castigo, nem a infamia dos Judeos aos filhos, se estes eraõ innocentes. O cap. 61. do Concilio IV. de Toledo determina, que naõ damne á herança dos filhos fiéis a condemnaçaõ dos pais apostatas, allegando o texto: *filius non portabit iniquitatem patris*: E o Rei Reccesvintho na Lei 10. tit. 2. do Liv. XII. tendo ainda o rigor (que depois foi moderado como acima vimos) de fazer inhabeis para testemunhas os Judeos baptizados, accrescenta: *De stirpe autem illorum progeniti, si morum probitate, & Fidei plenitudine habeantur idonei, permittetur illis inter Christianos veridica quidem testificandi licentia*; havendo com tudo hum juridico testemunho da sua Fé, e costumes.

(142) Fallando S. Isidoro (*in Chronic. Goth.*) dos meios, de que o Rei Sisebuto se servio para a reducçaõ dos Judeos, diz: *Judæos ad Fidem Christianam promovens, æmulationem quidem habuit, sed non secundùm scientiam: potestate enim compulit, quos provocare Fidei ratione oportuit, &c.* E o Concilio IV. de Toledo; a que o mesmo Santo presidio, reprovou aquelles meios, de que Sisebuto usára, e estabeleceu a regra, que a este respeito se deve seguir, no cap. 57.: *De Judæis hoc præcipit sancta Synodus, nemini deinceps ad credendum vim inferre*; cui enim vult miseretur, & quem vult indurat. *Non enim tales inviti salvandi, sed volentes; ut integra sit forma justitiæ: sicut enim homo proprii arbitrii voluntate serpenti obediens periit, sic vocante gratiâ Dei, propriæ mentis conversione homo quisque credendo salvatur. Ergo non vi, sed liberá arbitrii facultate ut convertantur suadendi sunt, non potiùs impellendi*: o qual cap. fórma no Decreto de Graciano o Can. 5. da Dist. 45. Naõ parecem muito conformes ao espirito deste Can. as disposições de Ervigio na Lei 3. do tit. 3. do Liv. XII.: *Siquis Judæorum, de his scilicèt, qui nondum sunt baptizati, aut se baptizari dif-*

(143); se depois de convertidos se rebelaõ (144), ou

---

tulerit ; *aut filios suos*, *vel famulos nullo modo ad Sacerdotem baptisandos remiserit* ; *vel se suosque de baptismo subtraxerit* ; & *vel unius anni spatium post Legem hanc editam quispiam illorum sine gratia baptismatis transierit* ; . . 100. *flagella decalvatus suscipiat*, & *debitá mulctetur exilii pœná* : e pela Lei 9. do mesmo titulo : *quisquis disciplinam Fidei Christianæ refugiens*, *aut in terram nostri regiminis se occultendum injecerit*, *aut in aliis partibus se latitandum transduxerit*, incorre nas mesmas penas da Lei 3.

(143) O cap. 14. do Concilio III. de Toledo, legislando á cérca dos escravos, de ordem do Rei Reccaredo, diz : *Siqui vero Christiani ab eis Judaico ritu sunt maculati*, *vel etiam circumcisi*, *non reddito pretio*, *ad libertatem*, & *Religionem redeant Christianam*. E a Lei 14. do tit. 2. do Liv. XII., que he de Sisebuto, e que já temos citado, contém o seguinte artigo : *Quòd si Hebræus circumciderit Christianum* ; *aut Christianam in suam sectam*, *ritumve transduxerit* ; *cum augmento denuntiantis*, *capitali subjaceat supplicio*, *ejusque sine dubio bona incunctantèr sibi vindicet Fiscus*. E o Rei Reccesvintho na Lei 12. do mesmo titulo, que tem por argumento : *Ne Judæus Christianum mancipium circumcidat*, diz no contexto : *Ille autem*, *qui Christianum mancipium circumciderit*, *omnem facultatem suam amittat*, & *Fisco aggregetur*. Aqui pertence a clausula da Lei 9. do titulo seguinte : *Ne Judæi religioni nostræ insultantes sectam suam defendere audeant* ; he o Rei Ervigio quem falla, e lhes impõem as penas de 100. açoutes, degredo, e confisco. Nisto imitavaõ os Reis Wisigodos aos Emperadores Romanos : a Lei 1. *de Judæis Cod. Theodos.* (que he de Constantino) manda queimar os Judeos que perseguirem aos que se tinhaõ convertido. A mesma prohibiçaõ se repete na Lei 5. do mesmo titulo, ainda que quanto à pena se diz que, seja *pro qualitate commissi* : e pela Lei 19. do mesmo titulo renova o Emperador Honorio as Leis feitas contra os que arrastrarem os Christãos para o Judaismo, e os declara réos de sacrilegio.

(144) A causa dos Judeos convertidos era muito diversa da dos que ainda o naõ eraõ. O cap. 57. do Concilio IV. de Toledo acima citado na nota 142. depois de reprovar taõ fortemente os meios coactivos contra os naõ convertidos, continúa : *Qui autem jampridem ad Christianitatem venire coacti sunt* . . . *quia jam constat eos esse Sacramentis Divinis associatos*, & *Baptismi gratiam percepisse*, & *Chrismate unctos esse*, & *Corporis Domini*, & *Sanguinis extitisse participes*, *oportet ut Fidem etiam*, *quam vi*, *vel necessitate susceperunt*, *tenere cogantur* ; *ne Nomen Divinum blasfemetur*, & *Fides*, *quam susceperunt*, *vilis*, *ac contemptibilis habeatur*. E com effeito nos Capitulos seguintes se cominaõ graves penas contra os prevaricadores.

Digitized by Google

naõ guardaõ o promettido (145): ſe os que ſem-

---

(145) Na Lei 16. do tit. 2. do Liv. XII. ſe contém a Profiſſaõ de Fé, que depois do Concilio VIII. de Toledo ſe eſcreveu para os Judeos convertidos: e he datada em 18. de Fevereiro do anno 6. de Receeſvintho: nella ſe confeſſa naõ terem guardado o que haviaõ promettido no tempo do Rei Chinthila, do qual dizem os Padres do Concilio VI. da meſma Cidade: *nec ſinit degere in regno ſuo eum, qui non ſit Catholicus*: e na meſma Profiſſaõ ſe recopilaõ as obrigações, que lhes ſaõ preſcriptas. A Leis 14. e 15. do titulo ſeguinte contém ainda outra Profiſſaõ, que inclue hum Symbolo da Fé, e huma fórmula de juramento mui extenſa. E na Lei 13. do meſmo titulo determina o Rei Ervigio, author das Leis todas deſte titulo, o modo, por que os convertidos ſe haõ de moſtrar, e provar Chriſtãos: e para que naõ poſſaõ allegar ignorancia, manda na Lei fin. do titulo: *Ut Epiſcopi omnibus Judæis ad ſe pertinentibus libellum hunc de ſuis editum erroribus tradant: & ut profeſſiones eorum, vel conditiones in ſcriniis Eccleſiæ condant*: e na Lei 20. manda: *Ut Judæus ex aliis Provinciis, vel territoriis ad regni noſtri ditionem pertinentibus veniens, Epiſcopo loci, vel Sacerdoti ſe præſentare non differat*; o qual o fará aſſiſtir ás aſſembleas dos Fiéis, para dar teſtemunho público da ſua obſervancia: e naõ podendo ahi ter demora. *ipſe Sacerdos loci epiſtolas manu ſua ſubſcriptas Sacerdotibus, per quos ſe Judæus quiſquis ille tranſiturum dixerit, deſtinabit (in quibus tamen epiſtolis . . . dierum ſumma notabitur, id eſt, & quo die ad Epiſcopum ipſius civitatis acceſſerint, & in quot diebus apud ipſum eos remorari contigerit, vel quo die de eo ad propria reverſuri exierint) ut evacuata omni fraudis ſuſpicione, tàm ſtantes, quàm properantes eos diſtrictio religioſa coërceat.* As praticas externas, a que os Judeos convertidos ſe obrigavaõ, e de que ſe contém hum ſumario na ſobredita Profiſſaõ do tempo de Receeſvintho, ſe achaõ ſeparadamente preſcriptas em outras Leis que fórmaõ parte do tit. 2. do Liv. XII., ſe acaſo naõ ſaõ §§. de huma meſma Lei (e que ſe achaõ confirmadas no titulo ſeguinte por Ervigio) a ſaber a Lei 5. do tit. 2.: *Ne Judæi more ſuo celebrent Paſcha . . . non dies feſtos . . . mediocres, aut ſummos . . . non ſabbatha, & omnia Feſta ritu obſervantiæ ſuæ . . . colant*: o que Ervigio renova nas Leis 4. e 5. do tit. 3. impondo a pena de 100. açoites com decalvaçaõ, degredo, e confiſco: a Lei 6. do tit. 2.: *Nemo ex Judæis . . . uſque ad ſextum generis gradum coitu quamcumque perſonam contingat. Nullus feſta nuptialia aliter quàm Chriſtianorum mos eſt . . . uſurpet*: o meſmo repete por mais palavras a Lei 8. do titulo ſeguinte, caſtigando os réos do primeiro delicto com 100. açoites, decalvaçaõ, e degredo; e que os bens fiquem aos filhos que tiverem de legitimo matrimonio, ſendo Fiéis, aliàs para o Fiſco: e os réos do ſegundo delicto e ſeus pais com a mulcta de 100. ſoldos para o Principe, ou a pena de 100. açoi-

pre fôraõ Freis apostatáraõ (146): faz-se diligente in-

tes: a Lei 7. do tit. 2.: *Ne Judæi carnis faciant circumcisiones*: o que he confirmado na Lei 4. do tit. 3. sob pena de mutilações horriveis, das quaes adiante fallaremos quando tratarmos da Legislaçaõ criminal: a Lei 8. do tit. 2.: *Ne Judæi more suo dijudicent escas*: o que se repete na Lei 7. do tit. 3. sob pena de 100. açoites; e se declara que o que a Lei de Reccesvintho ordenára *de escis*, se entenda tambem *de poculis*; porém que naõ encorrerá nas penas o que por nausea naõ comer carne de porco, mostrando em tudo o mais que naõ observa os ritos Judaicos; e dá a razaõ: *quia veldè videtur æquitati contrarium, ut quos manifesta operum Christi nobilitat Fides, pro sola rejectione unius cibi teneantur notabiles*: e para mais tirar a suspeita, se obrigaõ na Profissaõ acima citada os que tem antojo á carne de porco a comer o que com ella for adubado: a Lei 6. do tit. 3.: *Ut omnis Judæus diebus Dominicis, & in... Festivitatibus ab opere cesset*: (as Festividades saõ *Encarnaçaõ*, *Natal*, *Circuncisaõ*, *Episania*, *Pascoa* e sua *Oitava*, *Invençaõ da Cruz*, *Ascençaõ*, e *Pentecostes*) sob pena de 100. açoites, e decalvaçaõ, e se forem escravos os que trabalharem, sobre elles recahirá a dita pena, e os senhores, que lho permittiraõ, ou mandáraõ, pagaráõ para o Fisco 100. soldos de ouro. E a Lei 13. do mesmo titulo diz em geral: *Qui post datam professionem, reddito sacramento, juxta superiorem ordinem, Christianum se esse devoverit, & in quolibet ritu Judaicæ sectæ cultor, ac promissionis suæ transgressor esse reperiatur... omissis rebus omnibus, & in Principis potestatem redactis, & 100. flagella decalvatus suscipiat, & exilii debità pœnà conteratur.* E a Lei 27. do mesmo titulo dando ao Principe a faculdade de remittir, ou perdoar as penas das sentenças contra os Judeos, exceptúa dessa indulgencia os relapsos, dizendo: *Jam vero siquis ex eis, postquam se professus fuerit Christianum, ad erroris proprii redierit vomitum... ita in eos... irrevocabilis obtinebitur damnationis sententia, ut ad veniam ulteriùs nullatenus redeat.*

(146) *Si certe hi* (diz Sisebuto na Lei 14. do tit. 2. do Liv. XII.) *qui in ritum Hebræorum traducti sunt, in eo perfidia stare voluerint, ut minimè ad sanctam Fidem perveniant; & in cœtu populi verberibus cæsi, atque turpiter decalvati, & alicui Christiano, cui à Nobis jussum fuerit, perpetuò servituri tradantur.* Mais rigoroso he o Rei Chindasvintho, ou Reccesvintho na Lei 17. do mesmo titulo: *De Judaizantibus Christianis*; dizendo: *Quicumque Christianus, & præsertim à Christianis parentibus ortus... circumcisionem, vel quoscumque ritus Judaicos exercuisse repertus est, vel (quod Deus avertat) potuerit ulteriùs reperiri, conspiratione & zelo Catholicorum, tam novis, & atrocibus pœnis afflictus turpissimâ morte perimatur, quam horrendum, & execrabile malum est, quod ab eo constat nequissimè perpetratum: eorum vero bona fisci... Fiscus adsumat; si heredes, vel propinquos talium personarum

quisiçaõ dos delinquentes (147), e dos seus fautores

---

facti hujus error consentiendo commaculet. Tinhaõ os Wisigodos exemplo, ainda que naõ de penas taõ atrozes, nos Emperadores Romanos: Constancio por huma Lei do anno 357. (que no *Codigo Theodosiano* he a Lei 7. *de Judæis*) impõe a pena de confisco ao Christaõ, que se fizer Judeo: e Valentiniano II. no anno 383. pela Lei 3. *de Apostatis eod. Cod.* o faz inhabil para testar.

(147) Para que semelhantes delictos fossem mais exactamente pesquizados, e punidos, era a inquisiçaõ delles *mixti fori.* O Cap. 16. do Concilio III. de Toledo diz: *Quoniam penè per omnem Hispaniam, sive Galliam idololatriæ sacrilegium inolevit, hoc cum consensu Principis S. Synodus ordinavit, ut omnis Sacerdos in loco suo unà cum Judice territorii sacrilegium memoratum studiosè perquirat, & exterminare inventum non differat: homines verò, qui ad talem errorem concurrunt, salvo discrimine animæ, qua potuerint animadversione coërceant, &c.* e impõe pena de excommunhaõ aos Prelados negligentes nesta pesquiza, e aos Senhores, que naõ impedirem o crime na sua Terra, ou Familia. A Lei 2. do tit. 3. do Liv. 12. fallando dos blasfemos, diz: *Instantiâ Sacerdotis, vel Judicis, in cujus Civitate, castro, vel territorio hoc malum exortum fuerit, blasfemator ipse centenis decalvatus flagellis subjaceat, & arduis in vinculis constitutus perpetui exilii conteretur ærumnâ. Res tamen ejus in potestatem Principis redactæ manebunt, &c.* A Lei 20. do mesmo tit. depois de mandar appresentar ao Bispo, ou Sacerdote do lugar os Judeos transmigrantes, accrescenta: *Siquem autem eorum aliter egisse contigerit, tunc Episcopo loci ipsius, vel Sacerdoti unà cum Judice potestas tribuatur centenis eos veberare flagellis.* Parecerá á primeira vista ser contra as Leis sobreditas, em quanto fazem o conhecimento destes crimes *mixti fori*, a Lei 23. do mesmo tit., cuja rubrica he: *Ut cura omnis distringendi Judæos solis Sacerdotibus debeatur*: mas esta Lei parece restringir-se á instrucçaõ, como se vê do contexto: *pro eorum salvatione, quid illis Catholicè agendum fortè conveniat diligenter instituant*: aliàs sempre querem as Leis que os Sacerdotes tenhaõ nestas causas o primeiro lugar, e que os Juizes leigos as naõ julguem sós, senaõ em falta dos Bispos, ou Sacerdotes, que com elles concorraõ: A Lei 25. do mesmo tit. diz: *Judices omnes nihil de perfidorum excessibus citrà Sacerdotum conniventiam judicabunt, ne cupiditas sæcularium fidem nostram maculet. Et tamen si, ut adsolet, præsentia defuerit Sacerdotum, sola potestate Judicum distringendi sunt*: e a Lei 26: *Presbyteri, Diacones, seu cætera religiositas universa, vel Judices per universa loca, vel territoriis constituti, prout unusquisque Conventum Judæorum ad se pertinere cognoverit, secundùm totius Instructionis nostræ decreta, eos constringere, & corrigere non different.* Daõ tambem providencia para o caso de au-

Digitized by Google

(148); saõ processados, e segundo a gravidade do crime

---

sencia do Bispo: *Si Episcopo etiam de sede sua contigerit, aut in vicino, aut longè forsitan progredi; talem ex Sacerdotibus pro sui vice relinquat, qui unà cum Duce territorii hæc instituta sine muneris acceptione perficiat*: (Lei 25. cit.) E naõ se descuidaõ de impôr penas aos Bispos, e mais Juizes negligentes: isto se faz na Lei 24., cuja rubrica he: *De damnis Sacerdotum, vel Judicum, qui in Judæis constituta legum adimplere distulerint*: convem a saber: o Bispo *trium mensium excommunicationis sententiam perferat, & unam libram auri de suis rebus propriis Fisco sociandam amittat*: e encarrega a qualquer outro Bispo supprir o defeito do negligente; e naõ sendo supprido, *tunc Principis præceptione & eorum arguatur socordia, & perfidorum ulciscentur errata.* Escapaõ com tudo os Bispos ás penas sobreditas, *quandò eis criminalia non fuerint per subditos nuntiata*, como diz a Lei 16 Mas continúa a Lei 24. (depois de fallar das penas impostas aos Bispos negligentes): *hic etiam ordo eodem modo, & ordine, sicuti superiùs de Episcopis constitutum est, in cæteris quoque religiosis est observandus*: *id est, in Presbyteris, Diaconibus, vel etiam Clericis, quibus horum Infidelium Episcopo suo cura commissa est. Judices tamen, qui eorumdem Judæorum crimina comperta, vel nuntiata sibi legali non damnaverint ultione . . . unam libram auri Fisco compellendi sunt solvere*: e só seraõ exemptos das penas todos os sobreditos *cùm impeditos se fuisse pro talium districtione agere probaverint.* O que nas Leis sobreditas se determina a respeito dos Judeos, se vê extendido aos Idolatras por Egica, o qual na Representaçaõ feita ao Concilio XVI. de Toledo, diz: *Id præcipuè à vobis procurandum est, ut ubicumque idololatriam, vel diversos diabolicæ superstitionis errores repereritis, aut qualibet relatione cognoveritis, ad destruendum tale facinus, ut verè Christi cultores, cum Judicibus quantociùs insurgatis: & quæque ad eadem idola à rusticis, vel quibuscumque personis deferri perveneritis, tota vicinis conferenda inibi Ecclesiis conferatis. Pro quo extirpando scelere Edictum tale in regulis apponatis, ut quicumque Antistes hujusmodi nefas agi permiserit, vel perfectum in sua Diœcesi protinùs abolere distulerit, à loci sui officio pulsus, unius anni excursu, sub pœnitentiæ maneat religatus lamento; alio tamen Principali electione ibidem constituto, qui possit hujus institutionis ordinem servare, & populo Christiano bonæ conversationis pandere tramitem, postmodum ad sedis suæ ordinem reversurus*: depois exhorta os Padres a que promovaõ a execuçaõ das Leis feitas assim por elle, como por seus Predecessores contra os Judeos. Assim o determinou o Concilio no Cap. 2. comprehendendo na pena qualquer Bispo, Presbytero, ou Juiz.

(148) O Cap. 58. do Concilio IV. de Toledo, depois de dizer: *multi hucusque ex Sacerdotibus, atque Laicis accipientes à Judæis*

munera, perfidiam eorum patrocinio suo fovebant, &c., continúa: *Quicumque igitur deinceps Episcopus, sive Clericus, sive Saecularis illis contra Fidem Christianam suffragium vel munere, vel favore praestiterit ... anathema effectus*, &c. Este Canon teria talvez á vista o Rei Ervigio, quando fez a Lei 10. do tit. 3. do Liv. XII., que tem por argumento: *Ne Christianus à Judaeo quodcumque munus contra Fidem Christi accipiat*: e manda, que se algum Christaõ de qualquer condiçaõ que seja *qualibet beneficiorum exhibitione corruptus, aut agnitos errores Judaeorum celaverit, aut ne pravitas talium feriatur, quolibet modo obstiterit, & antiquis Patrum regulis erit obnoxius*; e pague para o Fisco o dobro do que recebeu. E já o Rei Reccesvintho na Lei 4. do tit. antecedente (cuja rubrica he: *De cunctis Judaeorum erroribus generaliter extirpandis*) tinha incluido entre ontras prohibiçóes as seguintes: *Nullus omnium horum vetitorum conscium, vel operatorem celare attemptet*: *Nullus inventum latentem publicare retardet*: *Nullus auditam latebram denunciare recuset*; cominando a todos estes fautores penas como aos mesmos criminosos. E positivamente contra os fautores promulgou este Rei a Lei 15. do mesmo tit.: *de interdicto omnibus Christianis, nequis Judaeum quacumque factione, aut favore vendicare, aut tueri pertemptet*: e no contexto determina: *Ut nullus de Religiosis cujuscumque ordinis, vel honoris, seu de Palatii mediocribus atque primis, vel ex omnibus cujuslibet qualitatis, aut generis, aut Principum, vel quarumcumque potestatum aut obtineat, aut subprimat agnitos Judaeos, sive non baptizatos, in suae observationis detestanda fide, & consuetudine permanere; sive eos, qui baptizati sunt, ad perfidiam, ritumve pristinum quandoque redire. Nullus sub patrocinii nomine eos pro suae pravitatis licentia conetur in quippiam defensare. Nullus quocumque argumento, aut factione illis hanc defensionem conetur impendere, per quam liceat eis obvia sanctae Fidei, & Christiano contraria cultui palam, aut occultè aliquatenus attentare, nequiter proferre, vel tegere*: sob pena de excommunhaõ, e de perda de $\frac{1}{4}$ dos bens para o Fisco. Tambem o Rei Ervigio na Lei 9. do tit. 3. involve na mesma sancçaõ o Judeo, que intentar defender a sua seita, ou insultar o Christianismo; e todo aquelle, que *hujusmodi transgressoribus latibulum in quocumque praebuerit, aut ejus fugae conscius fuerit*. Finalmente o Concilio XVI. de Toledo no fim do Cap. 2. já citado na nota antecedente diz: que aquelles, que *pro talium (idololatrarum) defensione obstiterint Sacerdotibus, aut Judicibus, ut ea nec emendent ut debent, nec extirpent, ut condecet, & non potiùs eum vis exquisitores, ultores, seu extirpatores tanti criminis extiterint*, além de incorrerem na excommunhaõ, se forem nobres, paguem tres libras de ouro para o Fisco, se forem pessoas inferiores, levem cem açoites com decalvaçaõ, e percaõ metade dos bens para o Fisco.

Digitized by Google

exactamente punidos (149). Naõ saõ menos cuidadosos os Principes em cohibir todos os outros crimes, que se naõ contém claramente profissaõ do erro, naõ deixaõ de ser injuriosos á Religiaõ. (*)

§. XX. Leis para proteger, e promover a Disciplina da Igreja.

Promovida assim a Doutrina, e defendida contra os que a atacavaõ, restava auxiliar as Leis, que a Igreja prescreve para o seu governo, e direcçaõ dos Fiéis: e desta Disciplina se mostraõ protectores os Principes Wisigodos (150): zelosos do Culto Divino

---

(149) Do que fica dito nas notas antecedentes se vê, que houve variedade de penas assim nas Leis, como nos Concilios. Na Lei 11. do tit. 2. do Liv. XII. (cuja rubrica he: *De pœna, qua dirimenda est transgressio Judæorum*; e que he como o remate das que lhe precedem no mesmo tit.) diz o Rei Reccesvintho: *quicumque aut superioribus vetita legibus, aut suis innexa placitis temerare voluerit, vel frustrare præsumpserit, mox juxta sponsionem ipsorum, gentis suæ manibus, aut lapide puniatur, aut igne crematur*: a promessa, a que esta Lei se refere, he a Profissaõ, que já temos citado, na qual com effeito depois de compendiadas as obrigações, a que se sojeitaõ, vem estas palavras: *Si ex nobis horum omnium vel unus transgressor inventus fuerit, aut novis ignibus, aut lapidibus perimatur.* Mas esta generalidade de pena para os diversos delictos conteúdos nas Leis, a que ella se refere, he reprovada fortemente pelo Rei Ervigio na Lei 1. do tit. 3. do Liv. XII.: *Secundum sanè Capitulum non solum reprehensibile nobis videtur, sed impium, ubi totius universitas culpæ ad unius redigitur damnationem vindictæ. Nam quædam Leges sicut culparum habent diversitates, non ita discretas in se retinent ultiones, sed permixta scelera transgressorum ad unius permittuntur Legis pœnale judicium. Nec secundùm modum culpæ modus est adhibitus pœnæ, cum maior, minorque transgressio unius non debet mulctationis prædamnari supplicio: præsertim cùm Dominus in Lege sua præcipiat*: Pro mensura peccati erit & plagarum modus, &c. Reprova tambem a pena de morte imposta pelo mesmo Reccesvintho: *Unde Lex ipsa, quæ inscribitur*: de pœna, qua perimenda sit transgressio Judæorum; *quia Deus mortem non vult, nec lætatur in perditione vivorum, pro eo, quod in se peremptionem continet mortis, in nullo veræ valetudinis retinebit statum*: E por isso em cada Lei das seguintes applica sua pena segundo o delicto, como já temos referido.

(*) A esta Classe pertencem as Leis contra as superstições, e irreverencias, de que adiante fallaremos, quando tratarmos da classificaçaõ dos crimes.

(150) As Actas dos Concilios Toletanos bastante prova daõ do

Digitized by Google

(151), e do comportamento dos Ecclesiasticos

---

cuidado, que os Reis Godos tinhaõ de promover, e zelar a observancia das Leis da Igreja. No Edicto de Confirmaçaõ do Concilio III. diz o Rei Reccaredo: *Universorum sub regni nostri potestate consistentium amatores nos suos Divina faciens Veritas, nostris principaliter sensibus inspiravit, ut causâ instaurandæ Fidei, ac* Disciplinæ Ecclesiasticæ *Episcopos omnes Hispaniæ nostro præsentandos culmini juberemus*, &c. De Sisenando dizem os Padres do Concilio IV.: *religiosa præsentione Synodum exhortatus est, ut paternorum decretorum memores, ad conservanda in nobis jura Ecclesiastica studium præberemus, & illa corrigere, quæ dum per negligentiam in usum venerant, contra Ecclesiasticos mores licentiam sibi de usurpatione fecerunt.* Tinha este Rei, e os seguintes os avisos de Santo Isidoro, que diz (*Libr.* 3. *Sentent. Cap.* 51.) *Principes sæculi nonnunquam intra Ecclesiam potestatis adeptæ culmina tenent, ut per eam potestatem Disciplinam Ecclesiasticam muniant*: e depois de continuar a desenvolver este pensamento em mais palavras, continúa: *Cognoscant Principes sæculi Deo debere se rationem reddere propter Ecclesiam, quam à Christo tuendam suscipiunt.* Fallando os Padres do Concilio de Merida do anno de 666. no Rei Reccesvintho, dizem: *Et quoniam de Secularibus sancta illi manet cura, & Ecclesiastica per Divinam gratiam rectè disponit mente intenta*, &c.

(151) Na Lei 11. (no Fuero Juzgo 10.) do tit. 1. do Liv. II. manda o Rei Reccesvintho, que naõ haja exercicio do foro nos Domingos, nos 7. dias antes da *Pascoa*, e nos 7. que se lhes seguem, e nos dias de *Natal*, *Circumcisaõ*, *Epifania*, *Ascensaõ*, *e Pentecostes.* Egica na Proposta ao Concilio XVI. de Toledo diz: *Comperimus quòd multæ Dei Basilicæ in dispersis locis vestrarum Parochiarum constitutæ, dum ad unius respiciunt ordinationem Presbyteri, nec assidua in eis Sacrificia Domino delibantur, & destitutæ remanent, atque sine tectis, vel semirutæ fore noscuntur; specialiter in Canonibus annotetis, unaquæque Ecclesia, quamvis pauperrima, quæ vel decem mancipia habere potest, sua debeat cura gubernari cultoris; cæterùm si minus habuerit, ad alterius Ecclesiæ Presbyterum pertinebit*: e attende nesta providencia tambem ao escandalo: *etiam & infidelibus Judæis ridiculum affert, qui dicunt nihil præstitisse interdictas sibi, ac destructas fuisse Synagogas, cùm cernant peiores Christianorum effectas esse Basilicas*: e continúa: *Pro quorum etiam reparatione à Vestra Universitate censendum est, ut eas unusquisque Episcopus de tertiis Parochiarum Basilicarum Canonicè instaurandas invigilet. Qui si tertias ipsas consequi noluerit, cura sui gerendum est, ut Presbyter destructæ Ecclesiæ exindè commissam sibi Basilicam reparet; evidentem censuræ modum apponentes in Canone, qualiter debet incuriosus quisque Episcopus condemnari, si præscriptum pro renovandis Dei Templis ordinem neglexerit adimplere.* A isto satisfizeraõ os Pa-

Digitized by Google

(152), diſtinguindo eſtes com privilegios (153), defendendo-lhes os bens, e os direitos (154); reſpeitando os

---

dres no Cap. 5., do qual ſe refere parte em Graciano *Cauſ.* 10. *q.* 3. *Can.* 3. O meſmo Rei no Eſcrito, que appreſentou ao Concilio XVII., diz: *Quorumdam Sacerdotum non ſinit veritas ſilere inſaniam, qui ante Sacroſanctum Altare Dei pro ſuperſtitibus hominibus Miſſas eudeant dicere de Defunctis... quia & Deo mentiuntur, & in arcum perverſum Sacerdotalem ordinem vertunt... Tanti facinoris admiſſum veſtro Concilio committimus extirpandum*: e a iſto ſe proveu com effeito no Can. 5. do Concilio.

(152) A Lei fin. do tit. 4. do Liv. III. (que he de Receſvintho, e tem por argumento: *De immunditia Sacerdotum, & Miniſtrorum*) começa: *Quia quantò magis munditiam carnis ſacra auctoritas imperet, tanto hanc appetere ipſius Miniſtros ejus clamor informat*, &c. E depois continúa: *Igitur quemcumque Presbyterum, Diaconum, atque Subdiaconum Deo votæ, Viduæ, Pœnitenti, ſeu cuicumque Virgini, vel muliercula ſæculari aut conjugio, aut adulterio commixtum eſſe evidentiſſimè potuerit, mox hoc Epiſcopus ſive Judex ut repererint, talem commixtionem diſrumpere non retardent. Redacto autem illo in ſui Pontificis poteſtatem, ſub pœnitentiæ lamenta juxta Sacros Canones deputetur*: e dá as competentes providencias para que o crime pela negligencia ou impoſſibilidade do Biſpo naó fique impunido. Na Lei 21. do tit. 3. do Liv. XII. (cuja rubrica he: *Qualiter concurſus Judæorum diebus inſtitutis ad Epiſcopum fieri debet*) ſe diz entre outras coiſas: *Id ... præcipuè obſervandum eſt ne quorumdam Sacerdotum carnalium corda, dum vis libidinis execrabili contaminatione exagitat, occaſiones quaslibet inquirant, per quas libidinis ſuæ votum efficiant... Quòd ſi quemlibet Sacerdotum contigerit, ut zelum, quo pro Chriſti Nomine uti debet, frequenter ad libidinis ſuæ ſibimet occaſiones uſurpet; tunc Sacerdos ipſe ab hoc honore depoſitus exilio erit perpetuo mancipandus.*

(153) No Cap. 13. do Concilio III. de Toledo, feito á inſtancia do Rei, ſe diz: *Diuturna indiſciplinatio, & licentiæ inolitæ præſumptio uſque eò in illicitis auſibus aditum patefecit, ut Clerici Conclericos, ſuo neglecto Pontifice, ad judicia publica pertrahant. Proinde ſtatuimus hoc de cætero non præſumi, ſed ſiquis hoc facere præſumpſerit, & cauſſam perdat, & à communione efficiatur extraneus.*

(154) O tit. 1. do Liv. V. do Codigo Wiſigot. he *de Eccleſiaſticis rebus*: contém quatro Leis. A 1. (que he de Receſvintho, e tem por argumento: *De donationibus Eccleſiis datis*) começa por eſte preambulo: *ſi famulorum meritis juſtè compellimur debitæ compenſare lucra mercedis, quantò jam copioſiùs pro remediis animarum Divinis cultibus, & terrena debemus impendere, & impenſa legum ſolicitùdine ſervare?* A Lei 2., que tem por argumento: *De conſervatione, & redin-*

Digitized by Google

tegratione Ecclesiasticæ rei, começa por estas palavras: *Consultissima regni nostri credimus provenire remedia, dum pro utilitatibus Ecclesiarum quæ debeant observari, nostris inseri legibus præcipimus.* E manda, que logo que qualquer Bispo for ordenado para huma Igreja faça inventario dos bens della perante cinco testemunhas ingenuas, que sobscrevaõ; e por este inventario deve o successor tomar contas quando tomar posse da Igreja, e ser inteirada toda a falta pelos herdeiros do defunćto, e desfeita a venda, que elles houverem feito de cousas da Igreja. A Lei 3. dá por nullas as vendas, e doações das cousas da Igreja feitas pelo Bispo, ou outro Ecclesiastico sem o consenso do Clero, ou sem se observar o que determinaõ os Canones. E a Lei 4. que tem por argumento: *De rebus Ecclesiæ ab his possessis, qui sunt Ecclesiæ obsequiis mancipati*, declara tambem: *ne quamvis longa possessio dominium Ecclesiæ à rebus sibi debitis quandoque secludat, quia & Canonum auctoritas ita commendat.* Os Concilios concorrem com os seus Canones para o mesmo. O Can. 3. do Concilio III de Toledo tem esta rubrica: *Ut Episcopo non liceat rem alienare Ecclesiæ.* O Can. 15. do Concilio VI. determina: *Ut res Ecclesiis quibuslibet justè collatæ in earum jure firmà stabilitate permaneant.* A este mesmo fim da conservaçaõ, e boa administraçaõ dos bens da Igreja servem os primeiros 7. canones do Concilio IX. de Toledo do an. de 655. E contra os Prelados, que retiverem bens da Igreja, usurpados por elles mesmos, ou por seus antecessores, com o pretexto de estarem na posse delles por 30. annos, ha huma Lei de Wamba (he a 6. do tit. 5. do Liv. IV.) abolindo toda a prescripçaõ neste ponto para o futuro, e apontando além da obrigaçaõ da restituiçaõ, e de certa penitencia, as censuras impostas no Can. 5. do Concilio XI. de Toledo, celebrado no mesmo anno, em que he feita a Lei (em 675.). Dá tambem providencia para que o Sacerdote, que he provido em qualquer Igreja, seja instruido de tudo o que póde fazer a bem de justiça della, e conservaçaõ dos seus bens. E finalmente determina: que os Juizes, que forem negligentes em fazer haver ás Igrejas o que lhes está usurpado, paguem do seu, em pena, a quantia, que a Igreja devia haver. No mesmo anno foi celebrado o Concilio III. de Braga, cujo ultimo Canon he contra os Prelados, que forem negligentes a respeito dos bens da Igreja, e cuidarem mais dos proprios. No que pertence porém ás doações feitas ás Igrejas, naõ querem as Leis que se prejudique ao direito dos legitimos herdeiros: a Lei 18. do tit. 2. do Liv. IV. declara, que se o viuvo, ou viuva, a quem ficáraõ filhos, ou netos, quizer dar alguma cousa *Ecclesiis, vel libertis, seu cuilibet*, naõ exceda $\frac{1}{5}$ que a Lei 19. do mesmo titulo e a Lei 4. do tit. 2. do Liv. V. lhes concede: e o mesmo repete a Lei 1. do tit. 5. do Liv. IV., declaran-

Digitized by Google

lugares Sagrados com immunidade (155); e até favorecendo com exempçoens as pessoas pertencentes ao seu serviço (156). Nem se presuma, que indiscretamente de-

---

do que a tal $\frac{1}{5}$ se deve computar depois de deduzida $\frac{1}{3}$: e a Lei 12. do tit. 2. do Liv. 4 diz: *Clerici, vel monachi, sive sanctimoniales, qui usque ad septimum gradum non reliquerint hæredes, & sic moriuntur, ut nihil de facultatibus suis ordinent, Ecclesia sibi, cui deservierint, eorum substantiam vindicabit.* Finalmente a Lei 3. do tit. 3. do Liv. II. entre as excepções, que põem á prohibiçaõ que os servos tem para serem procuradores, conta as causas de Igrejas.

(155) Naõ deduzimos as ordenações Wisigoticas, sobre os asilos, das luzes naturaes, que obrigáraõ outros Povos a estabelecellos; nem da determinaçaõ da Lei Divina: porque he claro que o que aqui se acha he feito á vista do que se achava nas Leis dos Emperadores Romanos, as quaes assim no Codigo Theodosiano, como no Justinianeo fórmaõ o titulo *De his qui ad Ecclesias confugiunt.* Ha pois no nosso Codigo no Liv. IX. o tit. 3. *De his, qui ad Ecclesiam confugium faciunt*; e contém quatro Leis sem nome de Legislador: e ainda do mesmo direito se falla em outros lugares, que citaremos nas notas 158. e 159. A mesma rubrica, que tem o titulo referido do nosso Codigo, tem o cap. 10. do Concilio XII. de Toledo, feito como dizem os Padres delle, *consentiente, & jubente... Ervigio Rege*; o qual extende o asilo da Igreja até 30. passos. Do mesmo asilo parece dizer a Lei 3. do tit. 2. do Liv. IX. que gozava o lugar, em que se achava o Bispo; pois fallando do Centenario desertor, depois de impôr pena capital ao seu crime, continúa: *Quòd si ad Altaria sacra, vel* ad Episcopum *confugerit*, 300. *solidos reddat, &c.* Se acaso isto naõ he antes querer significar que a intercessaõ do Bispo era o que se buscava, buscando a Igreja.

(156) O cap. 21. do Concilio III. de Toledo diz, *Quoniam cognovimus per multas Civitates Ecclesiarum servos vel Episcoporum, vel omnium Clericorum à Judicibus, vel Actoribus publicis diversis angariis fatigari, omne Concilium à pietate Domini nostri poposcit, ut tales deinceps ausus inhibeat; sed servi supra scriptorum officiorum, in eorum usibus, vel Ecclesiæ laborent. Siquis vero Judicum, aut Actorum Clericum, aut servum Clerici vel Ecclesiæ in publicis, ac privatis negotiis occupare voluerit, à communione Ecclesiastica, cui impedimentum facit, efficiatur extraneus.* E o cap. 47. do Concilio IV. diz assim: *Præcipiente Domino... Sisenando Rege id constituit sanctum Concilium, ut omnes ingenui Clerici pro officio Religionis ab omni publica indictione, atque labore habeantur immunes, ut soli Deo serviant, nullaque præpediti necessitate ab Ecclesiasticis officiis retrahantur.* Vejaõ-se adiante as notas 208,

Digitized by Google

votos com o favor, que prestavaõ á Igreja, desfalcassem os direitos da Soberania, e interesses do Estado, ou ainda os direitos dos particulares: nem as faltas, ou delictos dos Ecclesiasticos, a pezar dos seus privilegios, ficavaõ impunidos (157), nem os dos que se acolhiaõ ao asylo dos Templos: he certo que este valia naõ só aos homiziados por dividas, mas ainda aos criminosos; porém assim como em os primeiros se resalvava o damno dos crédores (158), assim nos segundos ficava salva a justiça, naõ se abolindo o castigo (159), mas moderando-se somente.

---

e 222., onde se apontaõ os privilegios dos servos, e dos libertos das Igrejas.

(157) Já na nota 100. se apontáraõ as penas em que incorriaõ os Prelados, que tinhaõ negligencia, ou malicia na decisaõ das causas, que lhes eraõ commettidas por authoridade publica: e na nota 147. tambem vimos em particular as em que incorriaõ os que eraõ negligentes na pesquisa, e castigo dos Hereges, e Judeos. Aqui só apontaremos as penas que se impõem aos Ecclesiasticos naõ por erro do officio de Juiz, mas por outras transgresões. A Lei 19. do tit. 3. do Liv. XII., que prohibe encarregar a Judeos administraçaõ de cousa ecclesiastica, ou sobre Christãos, entre as pessoas, que comprehende na sua sancçaõ, exprime os Ecclesiasticos: *Si Episcopus, vel quilibet ex Sacerdotibus, vel Ministris, Clericis quoque, vel Monachis administrationem ecclesiasticæ rei illis supra Christianos explendam injunxerint: quantum id ipsum fuerit, quod imperandum eis præceperint, tantum de bonis proprietatis suæ Fisco nostro applicandum amittant. Quod si rebus expoliatus extiterit, exilio subjacebit.*

(158) A Lei 4. do tit. 3. do Liv. 9., que falla destes homiziados por dividas, diz: *Quòd si debitor aliquis ad Ecclesiam confugerit, eum Ecclesia non defendat*: só lhe vale o patrocinio da Igreja, *ut ipse, qui debitum repetit, nequaquam cædere, aut ligare eum præsumat, qui ad Ecclesiæ auxilium decucurrit: sed præsente Presbytero, vel Diacono constituatur intra quod tempus ei debitum reformetur*: e dá a razaõ: *Quod licèt Ecclesiæ interventui, religionis contemplatione, concedatur, aliena tamen retinere non poterunt.*

(159) Assim como a Lei, que fica citada na nota antecedente, põem a regra a respeito dos que se acoutaõ á Igreja por dividas: assim o cap. 12. do Concilio VI. de Toledo a dá a respeito dos que se acoutaõ por crimes; pois fallando do crime de desertor, diz: *Quòd si ipse mali sui priùs reminiscens ad Ecclesiam fecerit confugium,*

Digitized by Google

Depois dos officios a respeito da Religiaõ, que he a mais firme baze da segurança do throno, e da felicidade dos Povos; seguem-se todos os outros meios, que podem contribuir para a mesma felicidade do Estado. E naõ faltaõ com effeito neste Codigo diversas ordenações tendentes já á conservaçaõ fysica, e augmento da gente; já á commodidade desta; já finalmente á sua tranquilidade, e segurança assim externa, como interna. §. XXI. Leis, que constituem o *Direito Público.*

O primeiro dos cuidados de quem procura a felicidade de hum Pôvo, he sem duvida o cuidado da sua subsistencia, e propagaçaõ: a esta servem a cultura da terra, e a criaçaõ dos gados. Saõ os Godos mais pastores, que agricolas, ao avêsso dos Naturaes do Paîz: segundo esta differensa de inclinaçaõ, e de exercicios se faz a repartiçaõ das terras incultas, necessitando á proporçaõ de mais terras os pastores, que os agricultores; cabem na divisaõ $\frac{2}{3}$ aos Godos, e $\frac{1}{3}$ aos Romanos (160): mas huma vez alliados pelos casamentos estes com aquel- Leis sobre a populaçaõ, e meios de a augmentar. *Agricultura. Criaçaõ de gados.*

---

intercessu Sacerdotum, & reverentiâ loci, regia in eo pietas reservetur comitante justitiâ. E esta ultima clausula, que sempre deve ficar salva, he a que tambem observa a Lei 17. do tit. 4. do Liv. V., a qual oppondo-se ao abuso, que se havia introduzido de fugirem os escravos para as Igrejas, e queixando-se de seus senhores fazerem com que os Clerigos obrigassem estes a os venderem, manda que: *Clericus, aut Ecclesiæ custos, sicut in aliis legibus continetur, excusatum à culpa* (he todo o privilegio do asylo) *Domino servum amota dilatione restituat*: e dá esta admiravel razaõ: *satis enim videtur indignum, ut eo in loco servi contumaciam rebellionis assumant, ubi castigationis disciplina, & obtemperandi prædicantur exempla.* Nos crimes pois, que mereciaõ pena de morte, servia o respeito do asylo para se lhe commutar ou em servidaõ, como se vê na Lei 2. do tit. 2. do Liv. III.; e na Lei 2. do titulo seguinte; ou em castigo arbitrado pela parte offendida, como á cerca dos réos de homicidio dispõem as Leis 16. e 18. do tit. 5. do Liv. VI.; ou finalmente em pena pecuniaria, como a respeito do Centenario, que desamparar o exercito, determina a Lei 3 do tit. 2. do Liv. IX.

(160) He a determinaçaõ da Lei 8. do tit. 1. do Liv. X. que tem por argumento: *De divisione terrarum facta inter Gothum, & Romanum.*

les, vaõ-se confundindo, ou communicando mutuamente os destinos; huns, e outros haõ de criar gados; huns, e outros haõ de cultivar a terra: ha de com tudo hir lentamente o progresso da agricultura; saõ ainda curtos os conhecimentos desta importantissima arte, que só se adquirem com aturadas observaçoens da natureza: mas em recompensa naõ se conhecem muitas necessidades civís, que ou roubaõ tudo quanto a agricultura se esforça a dar, ou embaraçaõ a que o dê. Se em huma Naçaõ embora adiantada nos conhecimentos da natureza tem o appetite dos Grandes pela caça feito defezo muito terreno, que aliás naõ sobejava; eisahí outra tanta terra furtada á cultura: se requer grande numero de animaes para o fausto, ou para os espectaculos, outros tantos sorvedouros abre dos productos da terra: se em outra os vicios da constituiçaõ civíl tem introduzido a necessidade dos morgados, e encurtado com estes o numero dos proprietarios de terras, augmentando o dos mercenarios, encurtada está a agricultura, e a populaçaõ: ha em outra o luxo, ou a triste necessidade de tropas pagas em tempo de paz? Que numero de homens negados á agricultura? Nenhum destes detrimentos soffre a agricultura entre os Godos. Os herdeiros de cada proprietario, que a natureza fez iguaes, tambem o saõ na partilha das terras (161): e as Leis, que concedem este patrimonio a cada hum, vigiaõ em lho conservar (162): a diuturna paz

(161) A Lei 1. do tit. 2. do Liv. IV. determina, como mostra a sua rubrica: *Ut sorores cum fratribus æqualiter in parentum hereditate succedant*: do que fallaremos mais extensamente quando tratarmos da Successaõ dos bens.

(162) A este fim se dirigem as Leis do tit. 3. do Liv. X.: *De terminis, & limitibus*. Diz geralmente a Lei 1.: *Antiquos terminos, & limites sic stare jubemus, sicut antiquitùs videntur esse constructi, nec aliquá patimur eos commotione divelli*: E a Lei fin. especifica a mesma determinaçaõ a respeito do que estivesse julgado pelos Romanos antes da entrada dos Godos: mas ahi mesmo dá as providencias para quando naõ estiverem claros os limites: a saber, que se elejaõ Juizes a aprazimento das partes, os quaes em presença destas tomem

faz applicar ao trabalho da terra os braços, que d'antes se exercitavaõ no das armas; ao ponto, de se queixar hum dos seus Reis, de que os Nobres mais cuidavaõ em dar gente á agricultura, que á guerra; e que com a ambiçaõ de colher os fructos da terra, se descuidavaõ da sua defensa (163): e se se vê ainda rasto do antigo exercicio da caça, mais he para exterminar féras nocivas aos homens, ou ás mesmas producçoens da terra, que simples divertimento, com que roubem terreno á cultura (164); a qual precisamente devia ser o fundo, donde homens faltos de artes, e de commercio tirassem o alimento, e o vestido: mas sendo o seu alimento simples, e o vestido lizo, e grosseiro, naõ conhecem ou seja nos vegetaes,

---

aos homens velhos juramento sobre o que sabem dos limites; e os que os puzerem sem esta solemnidade fiquem sogeitos ás penas dos invasores sendo livres; e sendo escravos levem 200. açoutes. Quaes fossem os marcos do uso destes tempos e lugares o aponta a Lei 3.: isto he, *aggeres terræ, sive arcus*; (*item*) *lapides notis evidentibus sculptos*; ou em falta destas, *in arboribus notas, quas* decurias *vocant*; das quaes faz tambem mençaõ a Lei 1. do tit. 6. do Liv. VIII. mandando áquelle, que achar abelhas em tocas, ou arvores suas, que faça *tres decurias, quæ vocantur caracteres*; e que se entende ser hum X. que por isso se chama *decuria*; e de cuja fórma se viria depois a introduzir a de huma cruz, com que vemos que os limites eraõ marcados particularmente entre os Francos (segundo mostra DuCange v. *Crux*); entre os quaes era assaz antigo esse uso: pois já no anno 528. no Decreto do Rei Childeberto se diz: *Ibique in arboribus cruces facere, & sub ipsas* lapides *subterfigere jussimus*: e a respeito dos Lombardos tambem o próva Muratori *Antiq. Ital. Dissert.* 10. Das penas, que a Lei 2. impóem aos que arrancaõ, ou cobrem os marcos, e das circumstancias, que he preciso que concorraõ para que valha a posse dos limites, que se contestaõ segundo a Lei 4., fallamos em outros lugares.

(163) He o Rei Ervigio, o qual na Lei 9. do tit. 2. do Liv. IX. querendo determinar o numero de servos, que cada senhor devia armar para a guerra, tem estas palavras: *quidam illorum laborandis agris studentes, servorum multitudines celant . . . Quia potiùs acutiores volunt fieri fruge, quàm corporis sospitate: dum sua tegunt, & se destituunt, maiorem diligentiam rei familiaris, quam experientiam habentes in armis, quasi laborata fruituri possideant, si victores esse desistant.*

(164) A Lei 23. do tit. 4. do Liv. VIII. he a unica que eu

ou nos animaes huns tantos productos, de que o estudo da commodidade tem despois tirado grandes ventagens, ou para o regalo do paladar, ou para a pompa do traje. Cultivaõ pois os generos da primeira necessidade: cearas, vinhas, olivais, montados, hortas, e pomares he o que vemos nomeado, e favorecido nestas Leis (165):

---

lei que falle de armadilhas de caçadores, dando logo providencia para que ellas naõ tenhaõ consequencias perigosas, como se vê da sua mesma inscripçaõ: *Ut qui laqueos feris ponit & loca discernat, in quibus ponat, & vicinos ammoneat.* As primeiras palavras da Lei daõ a conhecer os differentes generos destas armadilhas: *Siquis . . . foveas fecerit, vel feras in eisdem foveis comprehendat, aut laqueos, vel arcus prætenderit, seu ballistas, &c.* Mas qualquer que fosse o genero de armaçaõ, devia ser feita, como diz a Lei: *in locis secretis, vel desertis, ubi nulla via est, quæ consueverit frequentari, nec ubi pecudum possit esse accessus*: devia além disso o cassador *omnes proximos, & vicinos ante commonere*: Das penas porém, em que incorriaõ pela omissaõ destas determinadas cautelas, em outro lugar fallaremos, onde se trata das Leis penaes.

(165) Em diversos lugares do Codigo se achaõ Leis sobre esta materia. No Liv. VIII. tit. 2. as Leis 2. e 3. trataõ das queimadas. O titulo seguinte he: *De damnis arborum, hortorum, & frugum.* O tit. 5. do mesmo Liv. trata, além de outro assumpto, *de animalibus errantibus denuntiandis.* Em quanto nas ditas Leis se trata das penas, que devem ter os que causaõ damno em qualquer cousa destas, adiante as allegaremos onde fallarmos de taes crimes: aqui só apontaremos a estimaçaõ, que os Godos mostravaõ fazer de certas producções, e por onde nos daõ a conhecer a cultura, em que mais se empregavaõ. Pelas mulctas, que a Lei 1. do tit. 3. do Liv. VIII. impõem a quem cortar certas especies de arvores, se vê a estimaçaõ, em que tinhaõ cada huma dellas: *si pomifera (arbor) est, det solidos 3.; si oliva, .. 5.; si glandifera maior, det solidos 2.; si minor est, det solidum unum.* O preço, em que tinhaõ as vinhas se conhece da Lei 5. do mesmo titulo, que manda por vinha arrancada, ou queimada dar duas semelhantes, além de ficar o dono da vinha destruida com o seu chaõ. De vinhas, e de searas fallaõ tambem as Leis 10. 11. 13. e 15. do mesmo titulo: e nestas duas ultimas, assim como na 2. e na 7. se trata tambem de hortas; das quaes ainda se fallará na nota 475.: na Lei 2. do tit. antecedente fallando-se de queimadas se faz particular mençaõ de figueiras; e na 3. do mesmo titulo de searas, vinhas, e pomares. E a Lei 6. do tit. 1. do Liv. X., que ainda temos de citar quando fallarmos dos modos de adquirir, pois que trata das divi-

Digitized by Google

a conservaçaõ de pastagens (166), de lenhas (167), e das agoas precisas ou para a rega (168), ou para a moenda do graõ (169), tambem naõ he esquecida no Codigo Wisigotico. A mesma attençaõ aos usos da vida se observa na criaçaõ dos gados: criaõ os animaes, que servem á lavoura, e trabalho dos campos, ou á carreaçaõ, e transportes (170); os que servem ao sustento dos

---

das, que pódem occorrer quando alguem planta em terreno alheio, póem por exemplo vinhas, olivedo, hortas, e pomares. Ha outras Leis, que fallaõ de fructos em geral, como as Leis 6. 7. 14. 16. e 17. do citado tit. 3. do Liv. VIII.

(166) A Lei 3. do tit. 2. do Liv. VIII. acautela entre outros damnos o que se faz com deixar atear o fogo *in pabulis siccis*. Ha outras Leis, em que se daõ diversas providencias sobre pastagens: as quaes, em razaõ de limitarem o dominio dos particulares a favor do publico, citaremos onde fallarmos dos modos de adquirir o dominio das cousas. Véja-se a nota 289.

(167) De arvores sylvestres, e de mattas vémos mençaõ em varias Leis. A Lei 1. do tit. 3. do Liv. VIII. depois de determinar a mulcta por cada qualidade de arvore fructifera, que alguem cortar, diz, que por outra qualquer arvore grande pague dous soldos, e dá esta razaõ: *quia licèt non habeant fructum, ad multa tamen commoda utilitatis præparant usum.* De algum destes usos faz mençaõ a Lei 8. do mesmo titulo contra aquelle que he achado em bósque com carro para levar *circulos ad cupas, aut quæcumque ligna.* Por isso na Lei 27. do titulo seguinte (a qual já na nota antecedente citámos) se prohibe aos passageiros cortar *arbores maiores, vel glandiferas.* E a Lei 2. do tit. 2. do mesmo Liv. VIII. contra as queimadas falla principalmente de mattas: a rubrica he: *Si ignis mittatur in silvam*: e começa: *Siquis qualemcumque silvam incenderit &c.*

(168) A Lei 31. do tit. 4. do Liv. VIII., cuja rubrica he: *De furantibus aquas ex discursibus alienis*; começa por estas palavras: *Multarum terrarum situs si aquis indigèt pluviis, foveri aquis studetur irriguis: cujus rei jam experimentum tenetur, ut si defecerit aquarum solitus usus, desperetur confisus ex fruge proventus.* Por isso impõem as competentes penas aos que divertirem para campos proprios agoa alheia, como ainda diremos em outro lugar.

(169) A Lei 30. do mesmo titulo, que tem por argumento: *De confringentibus molina, & conclusiones aquarum*; depois de determinar as penas aos que quebrarem os aprestos de moinhos, continúa: *Eadem & de stagnis, quæ sunt circa molina conclusiones aquarum, præcepimus custodiri.*

(170) Saõ estes os que nas Leis se designaõ em geral pela pa-

homens só com as carnes (171), ou tambem com o leite; e aos vestidos com as lans (172): e dos que sirvaõ

---

lavra *quadrupedes*; a qual comprehende (como em alguns lugares se especifica) *jumenta*, *caballos*, *boves*; de cuja conservaçaõ trataõ algumas Leis do tit. 3. e outras do tit. 4. do Liv. VIII., das quaes ainda fallaremos quando tratarmos dos crimes de damno. Dos diversos trabalhos, a que estes animaes se podiaõ applicar, se lembra a Lei 1., e mais claramente ainda a 2. do dito titulo fallando daquelle, que contra vontade do dono de hum animal fatigar este *cursu*, *oneribus*, *vel itinere*; e a Lei 9. (posto que restricta só a bois): *si quis bovem alienum junxerit . . . ad aliquid carricandum*, &c. E o mesmo suppõem a Lei 8. do titulo antecedente fallando do que vai a matta alheia com carro para transportar madeira; e determina que perca *boves & vehiculum*, &c. Tambem se serviaõ dos quadrupedes indifferentemente para os arados, como se vê da Lei 2. do tit. 3. do Liv. X.: e para a debulha, como mostra a Lei 10. do tit. 4. do Liv. VIII. promulgada contra aquelle, *qui caballum, aut aliud quodcumque animal alienum in aream miserit*.

(171) A esta classe pertencem os porcos; a respeito da criaçaõ dos quaes ha no titulo *de pascendis porcis* (que he o 5. do Liv. VIII.) as primeiras quatro Leis: destas se vê, que o ajuste regularmente pelo tempo em que se costumaõ cevar era pagar o dono do rebanho ao do montado o dizimo; e conservando ainda depois o gado no resto do Inverno, pagar mais hum vigesimo: daõ-se as providencias a respeito do que acha rebanho alheio no proprio montado; que tome algum penhor até que o dono pague o dizimo, e naõ o pagando póde tomar hum porco pela primeira vez, pela segunda dous, e pela terceira (rogando sempre primeiro ao dono se quer ajustar) póde dizimallos. E achando-os desgarrados sem pastor, tomando por testemunhas os vizinhos, póde fechallos, e dar parte ao Juiz; e apparecendo logo o dono, deve o do montado ficar com huma cabeça: e naõ apparecendo senaõ no fim da ceva, deve ter o dizimo, e ser pago do trabalho da guarda. Tambem se decide o caso, em que ha contenda *de glandibus inter consortes, pro eo quòd unus ab alio plures porcos habeat.*

(172) Este gado miudo he o que ordinariamente as Leis daõ a conhecer pela palavra *pecora*. O cuidado, que tinhaõ da sua criaçaõ, e conservaçaõ vê-se das Leis 13. 15. 16. e 17. do tit. 3. do Liv. VIII., que acautelaõ, que os donos das fazendas com o motivo de as defender do gado alheio, que lhes entra, naõ o matem, estropiem, ou mutilem; posto que nestas Leis tambem saõ incluidos os quadrupedes; e tambem em outras do titulo seguinte *de damnis ani-*

Digitized by Google

só para espectaculos apenas huma vez vemos feita menção (173) nestas Leis.

Para a existencia da população he preciso cuidar, além da mantença dos individuos, na conservação da sua saude. Este objecto tem as Leis, que fórmaõ hum titulo inteiro (174) do Codigo, a respeito dos Medicos, Conservação da saude dos Povos.

---

melium, de que adiante fallaremos mais extensamente. Das ditas Leis se vê, que havia rebanhos em tal abundancia, que se misturavaõ ás vezes com outros, ou appareciaõ em prados, e bosques sem se lhes saber os donos; assim como da Lei 14. do referido titulo, que tem por argumento: *Si pecus alienum, sciente, aut ignorante domino, gregi alterius misceatur*: e das Leis 5. 6. 7. e 8., que trataõ dos animaes, e rebanhos, que se acharem desgarrados, e de que fallaremos ainda quando tratarmos do invento. A Lei 7. do tit. 5. do Liv. VIII. manda que o que achar gado errante, e sem guardador, *ita diligenter accapet, ut non evertat* (sob pena de o pagar em dobro) *sed sicut proprium diligat, atque custodiat*; e receberá do dono, além do que gastou no seu sustento, *per singula capita maiora quaternas siliquas*. Tambem criavaõ colmeias, das quaes trata o titulo seguinte: *de apibus, & earum damnis*; e consta de tres Leis, das quaes ainda fallaremos, quando tratarmos dos crimes de damno: mas o que aqui naõ devemos deixar de notar he o valor, e estimação, que faziaõ desta criação, a qual se mostra pela grave pena, que impunhaõ ao furto della, que era pagar o ladraõ anoveado o damno, e levar 50 açoites; e só por ser achado no colmeal para furtar, leva os açoites, e paga 3 soldos.

(173) Só acho a Lei 4 do tit 4. do Liv. VIII., que disto faça menção, a qual impõe pena áquelle, *qui alienum animal, aut quemcumque quadrupedem, qui ad stadium fortasse servatur, invito domino vel nesciente, castraverit*, &c. E que os Wisigodos tinhaõ cavallos em estimação pela figura se vê da Lei antecedente á que fica citada: *Siquis alieni caballi comam turpaverit, aut caudam curtaverit, ejusdem meriti alium eum eo... domino restituat.* E vê-se a differença destes aos outros animaes, que só se destinavaõ ao serviço, do que se segue na mesma Lei: *Si vero alterum qualecumque animal curtaverit, per singula capita singulos trientes reddere compellatur.*

(174) He o tit. 1. do Liv. XI., que trata *de Medicis, & aegrotis*. Manda a Lei 1. que nenhum Medico sangre mulher ingenua sem assistencia de seus pais, de irmaõ, filho, ou parente; e em falta destes, de algum vizinho honrado, ou de escravo, ou escrava de proposito, sob pena de dez soldos para o marido, ou parentes; e dá-lhe a razaõ: *quia difficillimum non est, ut sub tali occasione ludibrium*

Digitized by Google

e dos enfermos. Allí se vem arrazoadas disposiçoens para que estes sejaõ cuidadosamente assistidos, e para que aquelles naõ abusem de huma profissaõ taõ interessante á vida humana.

§. XXII. Leis sobre os meios de procurar a *riqueza* e *abundancia*.

Tem hum Principe com effeito collocado a baze do seu Estado, tendo estabelecido os meios para a subsistencia da populaçaõ: mas naõ tem cumprido com a obrigaçaõ de a fazer feliz, em quanto lhe naõ procura a riqueza, e abundancia, de que resulta a commodidade da vida. Porém esta riqueza, e esta commodidade he relativa aos costumes, e idéas de cada Naçaõ. Quanto mais simplicidade tem hum Pôvo no seu modo de viver, menos precisa de certas artes, e commercio, indispensaveis a outros, a quem o fausto, e o regalo tem acarretado mil necessidades. Na primeira classe estaõ os Godos: nota-se, que Leovigildo fôra o primeiro que usára de vestido, e de assento differente do dos Vassallos (175): tal era a simplicidade destes homens, em quanto o aturado viver com os Romanos os naõ foi afastando da Natureza!

Naõ esperemos por tanto achar nesta Legislaçaõ disposiçoens tendentes ao progresso das artes de luxo: já

---

interdùm adhærescat. Naõ podia tambem o Medico visitar pessoas da governança, e magistratura, que estivessem prezas, sem ser acompanhado do Carcereiro; *ne illi per metum culpæ suæ mortem sibi ab eodem explorent* (Lei 2.). Naõ devia ajustar a paga senaõ depois de vista a ferida, ou examinada a doença, e dando cauçaõ (Lei 3.); pois que naõ podia pedir paga, morrendo o enfermo (Lei 4.). Era taxada pela Lei 5. a paga ao que curasse as cataractas: e pela Lei 7. ao que ensinasse a arte a algum discipulo. O que com sangria debilitasse hum enfermo, tinha pena pecuniaria; e se com ella lhe causasse a morte, sendo pessoa livre, era o Medico entregue á disposiçaõ dos parentes; e sendo escrava, devia dar ao senhor outra semelhante (Lei 6.). Finalmente naõ podia qualquer Medico ser mettido em cadeia antes de ser ouvido, senaõ em caso de homicidio; e nunca em caso de divida dando fiador (Lei 8.).

(175) *Primus inter suos* (diz Santo Isidoro na Chronica dos Godos, fallando de Leovigildo) *regali veste opertus in solio resedit. Nam ante eum & habitus, & consessus communis ut populo ita & Regibus erat.*

Digitized by Google

vimos como a terra, e os gados satisfaziaõ plenamente ás suas necessidades; e quanto mais fertil era a terra, e mais curtas as necessidades, menos estimulo havia para a industria: achando dentro em casa com que se remediar, naõ se lembraõ de recorrer aos estranhos para haverem novos generos, que naõ appetecem. E daquí vem o pouco, que nesta Legislaçaõ se acha a respeito da moeda (176). Esta mesma falta de communicaçaõ fomentada pe-

(176) Naõ será inutil apontar aquí alguma cousa sobre o dinheiro dos Wisigodos, para intelligencia de algumas das suas Leis. Achaõ-se nestas exprimidos os dinheiros seguintes:

I. *Libra auri*, como no Liv. II. tit. 1. Leis 17. e 25. no Liv. III. tit. 3. Lei 11.: no Liv. VI. tit. 5. Leis 3. 5. 7. e 12.: no Liv. VII. tit. 3. Lei 6.: no Liv. IX. tit. 2. Lei 9.: no Liv. 11. tit. 2. Lei 1.: no Liv. XII. tit 1. Lei 2. tit. 3. Leis 17. 23. e 24.: no Concilio XVI. de Toledo can. 2.

II. *Uncia auri*: da qual se falla no Liv. II. tit. 1. Lei 25.: no Liv. III. tit. 3, Lei 12.: no Liv. VII. tit. 6. Lei 1.

III. *Solidus auri*. Seria cousa imensa citar todas as Leis, que trazem a palavra *solidus*: apontaremos aquí sómente as em que se accrescenta a palavra *auri*. Saõ no Liv. II. tit. 1. a Lei 18. no Liv. VI. tit. 4. a Lei 3. no tit. 5. a Lei 4. no Liv. VII. tit. 6. as Leis 2. e 5.: no Liv. XII. tit. 3. a Lei 6.

No tempo, em que os Barbaros aquí entráraõ, continha a libra Romana 12. onças, cada huma das quaes tinha 6. soldos, entrando por consequencia 72. soldos na libra, segundo a regulaçaõ feita pelo Emperador Valentiniano I., como mostra J. Gothofredo (*Comment. ad Leg. 1. de oblat. vot. & ad Leg. 13. de suscept. Cod. Theod.*). Da adopçaõ, que os Godos fizeraõ naõ só dos nomes, mas das cousas Romanas, especialmente das que inculcavaõ grandeza, deduzem alguns Escriptores que a *libra*, *onça*, e *soldo* Gothico seriaõ do mesmo valor, que as dos Romanos, posto que de menos quilates. De que tivessem a mesma ou semelhante relaçaõ de quantidade entre si, naõ deixaõ de se achar algumas próvas nas mesmas Leis: I. Na Lei 25. do tit. 1. do Liv. II. se mostra que a onça de ouro era mais que o soldo: *Quòd si ea, quæ Judex ordinare decrevit, Sajo callidus implere neglexerit, res, de qua agitur, si unciam auri, vel infra valere constiterit, illi, cui res debita est, idem Sajo de suo auri solidum reddat. Si certe plus valuerit, per singulas uncias singulos solidos pro sua tarditate persolvat. &c.* II. Da Lei 2. do tit. 4. do Liv. VI. se vê que 100. soldos eraõ mais que huma libra; pois fallando de mulctas diz: *pro evulso oculo det solidos 100.: quòd si contigerit ut de eodem oculo*

la maxima commua entaõ ás Nações Barbaras de consi-

ex parte videat qui percussus est, libram auri à percussore in compositione accipiat. III. O mesmo se deduz da confrontaçaõ das Leis 3. 5. e 7. do tit. 5. do Liv. VI. com a Lei 4. do mesmo titulo: porque nas tres se taxa a mulcta de *huma libra* a diversos cazos de homicidios involuntarios; e na Lei 4. que trata do cazo, em que ha mais alguma culpa, se impõem a de 100. *soldos.*

IV. Ha ainda outros dinheiros, de que se faz mençaõ nestas Leis, como *tremissis*, ou *triens*, e *siliqua*. *Tremissis* he hum terço de soldo; e assim era entre os Romanos, como se póde vêr da Lei 4. *de militar. vest.* e da Lei 2. *Ne Comit. & Tribun. lavacr. praest. Cod. Theod.* O mesmo nome, e o mesmo valor da moeda adoptáraõ os Povos do Norte, como se póde vêr *in Leg. Alaman. Bajuvar. Frision. & Ripuar*; e nesta ultima no tit. 23. se divide o *tremissis* in *quatuor denarios.*: Vêja-se tambem Warnefr. Lib. V. cap. 39. E restringindo-nos aos Wisigodos: diz Santo Isidoro, fallando do soldo: *vulgus* aureum *vocat, cujus tertiam partem iidem dixerunt* tremissem. Vêmos que delle fallaõ no Liv. VII. do Codig. tit. 2. a Lei 11.: no tit. 6. a Lei 5.: no Liv. VIII. tit. 3. as Leis 10. 12. e 15.: no tit. 4. as Leis 11. 26. e fin. O Fuero Juzgo na mesma Lei, em que traduz *solidum auri* por *maravedi*, traduz *tremissem* por *meaya del oro*; e ainda lhe dá o mesmo nome nas Leis 10. 12. e 15. do tit. 3. do Liv. VIII. sem embargo de traduzir nellas *solidum* por *soldo*: na Lei 11. do tit. 2. do Liv. VII. chama ao *tremissis*, *la tercia parte del soldo*; na Lei 10. do tit. 4. do Liv. VIII. *las duas partes del maravedi*; na Lei 26. do do mesmo titulo *las duas partes de un soldo*; e na Lei fin. do mesmo titulo *la tercia parte de un soldo.* Tambem já pelos Romanos se exprimia ás vezes a mesma moeda pela palavra *triens* (*Vid. Trebel. Pollion. in Claud.*); e a vêmos adoptada na Lei 3. do tit. 4. do Liv. VIII. do nosso Codigo, onde o Fuero Juzgo traduz: *la tercera parte d'un maravedi. Siliqua* (de que se falla na Lei 2. *Cod. Theod. de Usur.*) era huma vigesima quarta parte de soldo, como se póde vêr na *Novel.* 132. *de Justinian.*, na *Novel.* 83. *de Leaõ*; e em *Sidon. Apollinar. Lib. IV. Epist.* 24. *&c.* Acha-se no nosso Codigo na Lei 8. tit. 5. do Liv. V., onde o Fuero Juzgo traduz: *las tres partes d'un dinero*: e na Lei 7. do tit. 5. do Liv. VIII., que no Latim tem *quaternas siliquas*; e no Fuero Juzgo: *La quarta parte d'un soldo.* Do que se vê quaõ pouco vale esta traducçaõ a respeito do valor das moedas Wisigoticas. Quanto á qualidade do ouro, era pela maior parte baixo, como se vê das moedas, ou medalhas Goticas, (de que raras saõ de prata) e de que existem muitas neste Reino, de que se dará hum catalogo no fim desta Memoria.

Digitized by Google

derar cada Pôvo a todo o outro como estranho em tudo; esta falta de communicaçaõ, digo, he tambem huma causa da constancia, que vêmos nos costumes deste Povo, sendo sempre o afferro, que a elles se cria, á proporçaõ do habito naõ interrompido. Para o Commercio apenas admittem alguns Negociantes, que das partes da Africa lhes trazem ouro, prata, e alfaias, prohibindo que os Nacionaes se dem (177) ao mesmo trato. Faz-se ás vezes mençaõ de exportaçaõ de escravos para fóra do Reino (178); mas he antes o castigo de crimes dos mesmos escravos, ou a cobiça de seus senhores a causa desta venda, que ramo de Commercio ordenado pelo Governo. E encerrando-se na propria casa os meios, que os Wisigodos buscavaõ de viverem abastados (sendo ainda esse mesmo Commercio interior assaz

(177) A rubrica do tit. 3. do Liv. XI. he: *De transmarinis negotiatoribus*: e consta de quatro Leis. Determina-se ahí, que se os taes negociantes tiverem alguma lide, sejaõ ouvidos pelas suas Leis (Lei 2). E naõ era muito que isto se permittisse aos negociantes estrangeiros, permittindo-se aos mesmos subditos, naturaes do paiz, ainda neste tempo usar da sua particular Legislaçaõ. Determina-se que os que compraraõ aos mesmos negociantes pelo justo preço *aurum*, *argentum*, *vestimenta*, *vel quaelibet ornamenta*, naõ tenhaõ perigo se despois se arguir, que as mercadorias eraõ furtadas (Lei 1.). Prohibe-se que levem comsigo por mercenario qualquer habitante do paiz, sob pena de huma libra de ouro para o Fisco, e 200. açoites (Lei 3.). E se levarem algum servo, paguem-lhe por anno tres soldos, e findo o tempo do ajuste o entreguem ao senhor (Lei 4.).

(178) A Lei 10. do tit. 1. do Liv. IX. (cuja rubrica he: *Ut bis venditus servus per fugam rediens in libertate permaneat*; e que começa: *Siquis proprium servum extra Provincias nostras ad alias regiones venditione transtulerit*, *&c.*) trata das vendas feitas pela ambiçaõ dos senhores: *Ipse qui* (*servum*) *ex peregrinis locis ad patriam remeantem notanda iterum cupiditate distraxerat*, *&c.*: e em pena da mesma ambiçaõ dá a liberdade aos servos vendidos, indemnisando os compradores. Deste transporte de escravos faz mençaõ incidentemente a Lei 3. do tit. 3. do Liv. VII. fallando dos plagiarios: *Qui filium*, *aut filiam alicujus ingenui*, *vel ingenuae plagiaverit* . . . *& in populos nostros*, *vel in alios regiones transferri fecerit*, *&c.* Que tambem as Leis mandassem vender para o Ultramar os servos em castigo dos seus cri-

Digitized by Google

curto (179), e acanhado) do mesmo fundo havia de sahir o provimento do Real Patrimonio, tanto mais facil de encher, quanto menos era o fausto dos Soberanos. O manancial, de que ordinariamente corre a maior copia para o erario regio, quero dizer, os tributos, e impostos, devia ser pobre n'hum Estado fundado por homens, que da simplicidade guerreira dos seus primitivos costumes naõ traziaõ essas idéas; que só vem em consequencia de varias modificações civís (180): da idéa de subditos de exercito, e da de escravos só podiaõ tirar a de prestações pessoaes em serviços militares (181),

---

mes se vê da Lei 1. do tit. 2. do Liv. VI., que trata daquelles, *qui de salute, vel morte hominis vaticinatores consulunt*; na qual depois de se determinar a pena desse crime, quando os réos forem ingenuos, se continúa: *Servi vero diverso genere pœnarum afflicti in transmarinis partibus transferendi vendantur*: e a Lei 14. do tit. 2. do Liv. XII. prohibindo, como já vimos, aos Judeos terem escravos Christãos, accrescenta: *vendere tamen intra fines . . . cui fas fuerit, justissimo pretio libera facultas subjaceat; nec liceat venditoribus in alias eu regiones transferre nisi ubi eorumdem mancipiorum sessio judicatur, & mansio.*

(179) A Lei 29. do tit. 4. do Liv. VIII. permitte aos particulares, como já apontámos na nota 166., occuparem metade do leito dos grandes rios, por onde se navega, com tanto que a outra metade ficasse livre para a pesca, e navegaçaõ.

(180) Do que dissemos na nota 85. se vê a moderaçaõ, que os Wisigodos tinhaõ a respeito dos tributos. Do Rei Reccaredo diz Santo Isidoro (Chron. Gothor.) *Adeo liberalis, ut opes privatorum, & Ecclesiarum præsidia, quæ paterna labes Fisco associaverat, juri proprio restauraret: adeo clemens, ut populi tributa sæpè indulgentiæ largitione laxaret.* A primeira parte deste elogio, que o Santo dá a Reccaredo, bem se vê que pertence ao confisco, com que se costuma enriquecer o patrimonio regio, do qual adiante fallaremos na nota 183. Pela Lei 14. do tit. 1. do Liv. X. se vê, que só os Naturaes do Pais, e naõ os Barbaros pagavaõ ao Fisco alguma pensaõ pelas terras, que occupavaõ.

(181) Veja-se adiante a nota 225. A respeito dos Francos já notou Montesquieu, que as indicções, a capitaçaõ, e outros impostos lançados no tempo dos Emperadores sobre a pessoa, ou os bens dos homens livres, foraõ mudados em huma obrigaçaõ de guardar as fronteiras, ou de hir á guerra.

Digitized by Google

ou domésticos; e foi necessario tempo para que crescendo de huma parte os bens dessas classes inferiores de Cidadãos, e de outra as necessidades públicas, lembrasse converter os serviços pessoaes em contribuições pecuniarias (182). Outro fundo havia, de que o systema criminal deste Povo, como veremos, tirava com que enriquecer o Fisco; as mulctas impostas aos réos da maior parte dos crimes (183). E naõ se descuidáraõ

(182) Tambem foi notado pelo mesmo Montesquieu, que entre os Francos o Rei, e os Senhores lançavaõ tributos sobre os servos; e o mesmo era ser ingenuo, que naõ pagar censo. Entre os Alemães, e Bavaros os lançavaõ tambem os Ecclesiasticos aos servos dos seus dominios: (*Vid. Leg. Alaman. c.* 22.: *Leg. Bajuvar. tit.* 1. *c.* 14.). Mas deixando os outros Póvos, que posto que coevos nem sempre pódem fazer argumento para os Wisigodos (como já notámos); nestes vêmos, que ao menos os servos do Fisco pagavaõ tributo em quanto naõ eraõ havidos por livres: assim o dá a entender a Lei 4. do tit. 2. do Liv. X.: *servi vero Fisci, quorum de stirpe servili evidens origo patuerit quamvis resoluti, atque per diversa vagantes nihil in* pensione tributi *persolverint*, &c. E a respeito de quaesquer outros servos devemos reparar na Lei 3. do tit. 2. do Liv. III. a qual depois de dizer que a liberdade dos filhos de ingenua e de servo prescreve em 30. annos, accrescenta: *si tamen parentes illorum infra illud triennium, quo filii ipsorum se ingenui esse probaverint, nihil de* conditione servitutis *dominis suis* persolverint, *unde ipsi filii eorum videantur obnoxii servituti.*

(183) A cada passo se encontraõ nas Leis Wisigothicas penas pecuniarias, em que ainda havemos de reflectir quando fallarmos do seu systema criminal. Aqui só citaremos algumas Leis em que as mesmas mulctas se applicaõ ao Fisco: as Leis 7. e 8. do tit. 1. do Liv. II. à cerca dos réos de lesa magestade; a Lei 30., que condemna o Juiz injusto em duas libras de ouro para o Fisco: no Liv. III. tit. 2. a Lei 2., que dá aos filhos de legitimo matrimonio os bens da mulher ingenua, que se casar com servo, ou liberto, accrescenta *Quòd si ad tertium gradum defecerint hæredes, tunc omnia* Fiscus *usurpet*; e no tit. 5. a Lei 2. que impõem ao Sacerdote, ou Juiz, que fòr negligente em castigar os réos de sacrilegio e incesto, cinco libras de ouro para o Fisco: no Liv. VI. tit. 5. a Lei 12., a qual determina a mulcta que deve pagar ao Fisco o que matar seu proprio servo; e a Lei 18. que lhe applica os bens do homicida naõ havendo parentes do morto: no Liv. VII, tit. 2. a Lei 10. que manda pa-

Digitized by Google

de eſtabelecer Miniſtros de fazenda, que entendeſſem na ſua arrecadaçaõ, e a zelaſſem; a cuja claſſe pertencem o *Numerario*, o *Defenſor*, o *Villico* (184): mas tam-

---

gar anoveado o que ſe furtou do theſouro público: no tit. 5. do meſmo Liv. a Lei 1. que confiſca a terça parte dos bens dos que falſificaõ couſas do Rei; e a Lei ſeguinte a quarta parte dos bens dos outros falſificadores; e a Lei 2. do titulo ſeguinte metade dos bens dos réos de moeda falſa: no Liv. VIII. tit. 4. as Leis 24 e 25. que applicaõ para o Fiſco a mulcta impoſta ao que tapar, ou eſtreitar caminho público: no Liv. XI. tit. 2. a Lei 1. que lhe applica a mulcta impoſta ao que deſpojar cadaver já ſepultado, naõ havendo herdeiros do defuncto: no Liv. XII. tit. 1. a Lei 2. que manda pagar 10. libras de ouro para o Fiſco ao Juiz, que acceitar alguma couſa pelo acto de provimento dos Numerarios: finalmente véjaõ-ſe as Leis do tit. 2. do meſmo Liv. contra os Judeos.

(184) Ainda que na Lei 26. do tit. 1. do Liv. II. ſe contaõ entre os que tem encargo de Juizes *Defenſor*, e *Numerarius*: e em hum Edicto do Rei Ervigio, que vem no fim das Actas do Concilio XIII. de Toledo ſe contaõ entre os magiſtrados, que tem adminiſtraçaõ pública em geral, e a quem compete entre o mais a arrecadaçaõ da Real Fazenda, os ſeguintes: *Dux*, *Comes*, *Tiuphadus*, Numerarius, Villicus, &c.: de outros monumentos ſe vê a incumbencia, que eſpecificamente tinhaõ os *Numerarios*, e os *Defenſores*, que com elles ordinariamente ſe juntaõ. Se conſultamos a Santo Iſidoro, nos diz que os *Numerarios* ſaõ: *qui publicum nummum ærariis inferunt, hoc eſt, qui pecuniam Regiam ex tributis, & portoriis, & vectigalibus partam in æraria inferebant. Lib. IX. Etymol. cap* 4. Se conſultamos a Lei 2. do tit. 1. do Liv. XII. (que he de Receeſvintho) vêmos que fallando dos que chama: *Actores Fiſci noſtri*; e depois: *Actores noſtrarum Provinciarum*; diz, que achára que eraõ mudados todos os annos; do que reſultava detrimento aos Povos; e por iſſo manda: *ut* Numerarius, *vel* Defenſor, *qui electus ab Epiſcopo, vel populis fuerit, commiſſum peragat officium*: *ita tamen ut dum* Numerarius, *vel* Defenſor *ordinatur, nullum beneficium Judici dare debeat, nec Judex præſumat ab eis aliquid accipere, vel exigere.* Pelo que toca ao *Villico*; já acima o vimos contado entre os encarregados de adminiſtraçaõ pública no Edicto de Ervigio: delle dá Santo Iſidoro no lugar citado a definiçaõ ſeguinte: Villicus, *Diſpenſator, vel Gubernator. Propriè Villæ eſt gubernator, unde à* Villa *nomen habet*: ao que accreſcenta Canciani, depois de citar as ditas palavras: *ſignificari videntur quidem Præpoſiti Villis, ut inibi iis, quæ juris Regii forent, præeſſent*: a eſta interpretaçaõ parece favorecer naõ ſó a Lei 9. do tit. 1. do Liv. VIII.

Digitized by Google

bem acautelárão, que elles não abusassem da sua authoridade para vexarem os Povos (185).

Mas de balde se cuida em que augmente a população, e em que esta goze de abundancia, se se não applição os meios para que viva segura assim das aggressões dos inimigos de fóra, como das violencias, e maldades dos proprios Concidadãos. Ao primeiro genero de segurança servem (por me explicar assim) indirectamente as Leis, que promovendo a união, e concordia dos Cidadãos, os fazem invenciveis aos inimigos (186),

---

(á qual se acha este commentario de Canciani) que fallando da pena de quadruplo imposta aos que roubarem em expedição militar, diz: *cujus rei exactionem Provinciarum Comites, vel Judices, aut* Villici *non morentur impendere*: e a Lei 1. do tit. 1. do Liv. VI. que diz: *Judex . . . Dominum*, Villicum, *vel Actorem ejus loci . . . admoneat, &c.* mas melhor ainda a Lei 8. do tit. 1. do Liv. IX.: *Loci illius* Villicus, *atque Præpositus*: e a Lei seguinte: *prioribus loci illius, Judici*, Villico, *atque Præposito*. A Lei 5. do tit. 1. do Liv. VIII. fallando de pessoas constituidas em dignidade diz: *Comes, Vicarius*, Villicus, *Præpositus, Actor, aut Procurator, &c.*; e a Lei 2. do tit. 1. do Liv. XII., que diz na rubrica: *Ut nullus ex his, qui populorum accipiunt potestatem, & curam, quæscumque de populis, aut in sumptibus, aut in indictionibus inquietare pertemptet*: diz no contexto: *Decernentes... ut nullis indictionibus, exactionibus, operibus, vel angariis Comes, Vicarius, vel* Villicus *pro suis utilitatibus populos aggravare præsumant*. A Lei 16. do tit. 1. do Liv. X. começa: *Judices singularum Civitatum*, Villici, *atque Præpositi, &c.* E devemos notar que o Fuero Juzgo ordinariamente traduz *villicum* pela palavra *mirino*, como nas sobreditas Leis 9. do tit. 1. do Liv. VIII.: e 8. do tit. 1. do Liv. IX. na qual com tudo interpreta o *villico* por differente do *Preposito*: *lo mirino, ò el señor de la tierra*: e he tan bem de notar que na Lei 2. do tit. 1. do Liv. XII., onde o Latim tem *Numerarius, vel Defensor*, diz: *mirino, ò meordomo*.

(185) Na Lei ultimamente citada diz o Rei Reccesvintho: *Jubemus Rectorem Provinciæ, sive Comitem patrimonii, aut Actores Fisci nostri, ut nullam in privatis hominibus habeant potestatem: sed si privatus cum servis Fisci nostri habuerit caussam, Actor, vel procurator commonitus in judicio . . . suam repræsentet personam, & minorum, &c.*

(186) He o assumpto da Lei fin. do tit. 2. do Liv. I., que tem por argumento: *Quòd triumphet de hostibus Lex.*

como reconhecêraõ os Reis Wisigodos: mais directa e immediatamente porém servem as Leis, que regulaõ a disciplina militar, maiormente em occasiaõ de guerra viva. Naõ temos Codigo militar dos Wisigodos assaz atrazados na arte da guerra, passando da milicia tumultuaria, que no seu paiz usavaõ, ao ocio, a que se dèraõ no terreno conquistado: mas no mesmo Codigo Civil naõ deixaõ de apparecer Leis militares, humas dirigidas a tirar aos soldados o fomento de fraqueza, e de vil interesse, o qual acabára de corromper nos Godos já dados ao ocio o espirito guerreiro (187); (Leis,

(187) Das ordenações comprehendidas no tit. 2. do Liv. IX. *De his, qui ad bellum non vadunt, aut de bello refugiunt*; e do cap. 12. do VI. Concilio Toletano: *De confugientibus ad hostes*, se mostra quanto o ardor marcial estava apagado nos Godos, substituindo-se-lhe o amor do lucro. As primeiras cinco Leis do referido titulo que saõ das antigas, se dirigem a castigar os officiaes, como Tiufados, Centenarios, e Decanos, que ou fugissem, ou naõ quizessem sahir para a guerra, ou que por dinheiro dispensassem do serviço aos soldados: o primeiro destes crimes tem pena capital; o segundo penas pecuniarias, cujo producto se repartia pelo corpo militar, a que o criminoso pertencia: tambem impõem penas ao sordido interesse daquelles, a que chamavaõ *compulsores exercitûs*, ou *servos dominicos*, que por dinheiro, que recebiaõ daquelles a quem deviaõ chamar para a guerra, faltavaõ a esta obrigaçaõ. A Lei 7. (com a qual concorda em parte a Lei 21. do tit. 4. do Liv. V.) determina a parte que qualquer soldado deve haver dos servos, ou de outras cousas, que fosse recobrar dos inimigos, achando-se no exercito os donos dessas cousas. Na Lei 8. (que he de Wamba) continúa a se mostrar a fraqueza dos Godos para a guerra: declarando a quantidade de gente de toda a classe, que com frivolos pretextos se escusava de hir para o exercito: o que faz com que a mesma Lei determine severas penas aos transgressores; aos Bispos, e Clerigos de Ordens Sacras degredo, aos outros Clerigos, naõ sendo constituidos em dignidade, e aos leigos de qualquer condiçaõ, *ut amisso testimonio dignitatis redigantur protinùs ad conditionem ultimæ servitutis*: E era com effeito tanta a gente, que ficou comprehendida, ou que despois incorreu nas penas desta Lei, que passados sete annos se vio obrigado o Rei Ervigio a dar hum indulto aos condemnados por effeito della: *cujus severitatis institutio* (diz o Rei aos Padres do Concilio XII. de Toledo, allegando a causa para o indulto) *dum per totos Hispaniæ fines ordinata decurrit, di-*

que com tudo mais mostraõ o mal, do que applicaõ meios efficazes para o remediar); outras para que se acuda aos mesmos soldados com os meios promptos e certos da subsistencia (188), sem a qual nada se póde del-

---

midiam ferè partem populi ignobilitati perpetuæ subjugavit; e por isso dezeja que se decida pela sentença dos Padres: *hos, qui per illam (legem) titulum dignitatis amiserant, revestiri iterum claro pristinæ generositatis testimonio*: ao que os Padres satisfizeraõ no cap. 7. Com tudo este mesmo Rei vendo depois quanto precisavaõ de ser obrigados com penas os seus subditos para hir á guerra, publicou outra Lei (que he a 9. do referido titulo) na qual depois de lamentar, que elles cuidassem mais em augmentar o seu patrimonio, que em o defender das invasões dos inimigos, determina, que o que sendo avisado naõ partir para o exercito, *si maioris loci persona, ... à bonis pro his ex toto privatus, exilii relegatione, jussu regio, mancipetur: ita ut quod principalis sublimitas de rebus ejus judicare elegerit, in suæ persistat potestatis arbitrio. Inferiores sane, vilioresque personæ non solùm 200. ictibus flagellorum verberati, sed & turpi decalvatione fœdati, singulas insuper libras auri cogantur exsolvere... Quòd si non habuerit unde hanc compositionem exsolvat, tunc Regiæ potestati sit licitum hujusmodi transgressorem perpetuæ servituti subjicere.* E despois determinando que cada hum seja obrigado a levar á guerra a decima parte dos proprios escravos bem armados; manda, que quantos subtrahirem deste numero fiquem escravos do Principe, que os dará a quem for servido. Finalmente passando aos que por interesse naõ executavaõ o disposto nesta Lei, promulga a sancçaõ seguinte: *si de Primatibus Palatii fuerit, & illi, à quo tale accepit, in quadruplum satisfaciat, & Principi pro eo solo, quo se munificare præsumpsit; libram auri soluturum se noverit. Minores verò personæ ab honore, vel dignitate ingenuitatis privatæ in potestatem Principis sunt redigendæ.* Produziria talvez esta Lei o desejado effeito: pois que o successor deste Rei (na Lei 20. do tit. 7. do Liv. V.) determinando, que os libertos do Fisco sejaõ obrigados a concorrer em tempo de guerra, protesta naõ ser por falta de gente: *licèt, favente Deo, gentes nostræ affluant copia bellatorum, &c.*

(188) A Lei 6. do referido tit. 2. do Liv. IX. trata *de his, qui annonas distribuendas accipiunt, vel fraudare præsumunt.* Della consta, que se constituia para este fim em cada Cidade, ou Castello hum Official, que se denominava *Erogator annonæ*: e o mesmo Conde da Cidade era muitas vezes o Intendente desta repartiçaõ: *Comes civitatis, vel annonæ dispensator* (diz a Lei); e mais adiante: *Comes civitatis, vel Annonarius.* A pena pois, que impoem a este dispensador, o qual *per negligentiam suam non habens, aut forsitan nolens, annonas dare dis-*

Digitized by Google

les pertender, nem esperar: outras em fim para que no tempo do serviço lhes naõ seja dilapidada a fazenda, nem os seus credores tambem percaõ o proprio direito (*).

§. XXIV. Leis para a *segurança interna*, por meio da *administraçaõ da Justiça*. Creaçaõ de Magistrados, e Officiaes.

A' segurança interna, ou da parte dos Concidadãos lançaõ os primeiros fundamentos as Leis sobre a educaçaõ, e instrucçaõ pública, e sobre a policia, e refórma dos costumes; as quaes formando o espirito, e o coraçaõ aos Cidadãos, os fazem prestar espontaneamente huns a outros os officios assim de justiça, como de humanidade. Nesta parte naõ podêmos negar a falta da Legislaçaõ Wisigotica: naõ apparece nella providencia alguma tendente á educaçaõ dos Cidadãos: a ignorancia, que nestes reinava (**) abrangia aos Legisladores, e lhes naõ deixava sentir os seus perniciosos effeitos, nem conhecer os meios de a remediar. O supplemento, que achamos a esta falta he o das Leis, de que já fallámos, que promovendo a Religiaõ dos vassallos os firma no cumprimento de todas as suas obrigações; e o de algumas outras Leis, com que reprimem a soltura dos costumes (189).

---

simulet, he a seguinte: *In quantum temporis eis annonas consuetas subtraxerat, in quadruplum eis invitus de sua propria facultate restituat.*

(*) Vêja-se adiante onde se falla nos crimes de violencia a nota 448.

(**) Huma prova desta saõ as Inscripções Lapidares, que inda restaõ, e as das moedas (cuja rudeza de cunho tambem mostra a das artes nos Godos): sendo o menos mau Latim dos Concilios, e das Leis, em que já reflectimos na nota 56., huma prova do que tambem tocámos a pag. 163. e 164., que algum resto da Litteratura se conservava nos Ecclesiasticos.

(189) Ha varias Leis no nosso Codigo contra a incontinencia dos costumes. *Omne, quod honestatem vitæ commaculat, legalis necesse est ut censura coërceat* (começa a Lei 11. do tit. 3. do Liv. III. *De raptu virginum, vel viduarum*); o qual titulo se póde dizer que todo pertence a este assumpto. E igualmente pertencem a Lei 2. do tit. 5. do mesmo Liv., a qual tem por argumento: *De conjugiis & adulteriis incestivis, seu virginibus sacris, ac viduis, & pœnitentibus laicali vest-*

Digitized by Google

Mas se ainda onde ha estes meios de formar desde o berço o animo dos Cidadãos, naõ bastaõ para que estes vivaõ seguros das violencias, e injustiças dos Concidadãos; e saõ precisas providencias, que vaõ direitas ao encontro do mal; a creaçaõ, digo, de Magistrados, que armados da fôrça pública por huma parte constranjaõ os membros da sociedade á prestaçaõ dos mutuos officios, e por outra lhes tolhaõ a liberdade de a vindicarem por suas mãos (*); e reprimaõ, e castiguem

---

te, *vel coitu sordidatis*: a Lei 4. *De speciali viduarum fraudulentia compescenda*: a Lei 5. do tit. 2. do Liv. V., que só permitte á viuva conservar o que lhe fosse doado pelo marido, *si post obitum mariti sui in nullo scelere adulterii fuerit conversata*, *&c.*: a Lei 1. do tit. 2. do Liv. III. que tambem poem pena de perdimento de parte dos bens á viuva, que procede mal. Véjaõ-se tambem a Lei 17. do tit. 4. do mesmo Liv. III. contra as meretrizes, ás quaes impoem a pena de 300. açoites, e expulsaõ da Cidade pela primeira vez que forem comprehendidas: e pela segunda, além da repetiçaõ da primeira pena, a de ficarem escravas de pessoas pobres, sem lhes ser permittido andar pela Cidade; e sendo já escravas, se ajunta á pena de açoites a de decalvaçaõ, e a obrigaçaõ aos senhores de as venderem, ou fazerem hir para longe da Cidade; e se o naõ cumprirem, ou fôrem consentidores, *in conventu publico* 50. *flagella suscipiant*. Aqui pertence tambem a Lei 17. do mesmo titulo: *si mulier cum conscientia patris sui, vel matris adulterium admittat, ut quasi per turpem consuetudinem, & conversationem victum sibi, vel parentibus suis acquirere videatur... singuli eorum* 100. *flagella suscipiant*: e a Lei 7. do mesmo titulo, pela qual perde a legitima a filha-familias, que cazou com aquelle, a quem buscou com mau intento: as Leis 14. 15, e 16. do mesmo titulo, pue impoem gravissimas penas aos forçadores: e as Leis 5. e 7. do titulo seguinte *de masculorum stupris, & sodomitis*: na segunda das quaes se allega a disposiçaõ do Concilio VI. de Toledo ao mesmo respeito. Ao mesmo fim servem as Leis contra o adulterio, das quaes com tudo fallaremos em lugar mais proprio, quando tratarmos do contracto matrimonial.

(*) Muitas saõ as Leis neste Codigo, que se dirigem a atalhar, e punir diversas sortes de despotismos, e violencias, com que os particulares pertendaõ fazer-se justiça: as quaes allegaremos cuando tratarmos dos crimes: pois aquí só fallamos do meio politico, e geral para evitar as taes desordens, qual he o estabelecimento de Magistrados.

Digitized by Google

toda a violencia; se estas providencias, torno a dizer, saõ precisas mesmo nos Povos criados com as maximas, e exemplo da sogeiçaõ civíl; quanto o seriaõ em hum Povo apegado ainda á liberdade natural? Conhecêraõ os Legisladores Godos esta necessidade (190); e crearaõ Magistrados (191) maiores, e menores; já ordinarios, já delega-

(190) Póde vêr-se a Lei 7. do tit. 1. do Liv. I. cuja rubrica he: *Qualis erit in judicando artifex legum?*

(191) Já na nota 110. vimos, que os Governadores de cada districto eraõ os primeiros Juizes naturaes, e ordinarios; e que tambem havia Juizes inferiores: mas como ahi só fallámos delles, como de huma consequencia do governo militar, que residia nas mesmas pessoas: aqui fallaremos particularmente do modo de constituir juizes para decidirem as demandas em Juizo. He expressaõ geral nas Leis Gothicas, toda a vez que querem fazer entender a pessoa, a quem se deve recorrer para a decisaõ de qualquer litigio, ou a quem as mesmas Leis a commettem: *Comes, vel Judex*: e a este *Judex* se ajunta muitas vezes a palavra *territorii*, como na Lei 1. do tit. 6. do Liv. III.: na Lei 1. do tit. 4. do Liv. IV.: na Lei 4. do tit. 4. do Liv. VI.: na Lei 2. do tit. 1. do Liv. XII., &c. Temos pois Juiz territorial certo, inferior ao Governador, ou este fosse Duque, ou Conde. Vejamos se além deste Juiz Ordinario e certo ha outras sortes de Juizes. A Lei 14. do tit. 1. do Liv. II. diz: *Dirimere caussas nulli licebit, nisi aut à Principibus potestate concessa, aut ex consensu partium electo judice trium testium fuerit electionis pactio signis, aut subscriptionibus roborata. Nam & hi, qui potestatem judicandi à Rege accipiunt, sive etiam hi, qui per commissoriam Comitum, vel Judicum judiciali-potestate utuntur, vices suas aliis, quibus fas fuerit, scriptis peragendas injunxerint, licitum illis per omnia erit: similemque & ipsi, qui informati à judicibus fuerint, in judicando, sicut & illi, à quibus determinandi acceperunt vigorem, habebunt in discernendis, vel ordinandis quibuscumque negotiis.* O mesmo se vê na Lei 17. do mesmo titulo: *Nullus in territorio non sibi commisso, vel ubi ille judicandi potestatem nullam habet omninò commissam, quemcumque præsumat per jussionem, aut sajonem distringere... nisi ex regia jussione, vel partium electione, sive ex consensu, vel commissoriis, atque informationibus Comitum, sive etiam judicum... judex quisque fuerit institutus*: E a Lei 26. do mesmo titulo tem por argumento: *Quod omnis, qui potestatem accipit judicandi, judicis nomine censeatur ex Lege*: e no contexto diz: *Quoniam negotiorum remedia multimodæ diversitatis compendio gaudent, ideo Dux, Comes, Vicarius, pacis Assertor, Tiuphadus, Millenarius, Quingentenarius, Centenarius, Decanus, Defensor, Numerarius, & qui ex*

Digitized by Google

dos, já extraordinariamente eleitos, os quaes ajudados dos

---

regia jussione, aut etiam ex consensu partium judices in negotiis eliguntur... in quantum judicandi potestatem acceperint, judicis nomine censeantur ex Lege, &c. E a Lei 15. do mesmo titulo, depois de dizer que a jurisdicçaõ dos Tiufados se extende ás causas crimes, continúa: *Qui Tiuphadi tales eligant, quibus vicissitudines suas audiendas injungant, ut ipsis absentibus illi & temperatè discutiant, & justè decernant.* Véja-se tambem a Lei 31. do mesmo titulo *in pr.*

Destas Leis colhemos 1.° que havia huns Juizes, a quem era commettida ordinariamente a jurisdicçaõ, outros delegados, e outros arbitros escolhidos de aprazimento das partes: 2.° que entre os Juizes de jurisdicçaõ ordinaria havia alguns nomeados expressamente pelo Principe em certos cazos: 3.° que os delegados o podiaõ ser dos Condes, ou dos Juizes inferiores: 4.° que dos Juizes enumerados na Lei 26. do tit. 1. do Liv. II. acima transcripta, nem todos eraõ juizes natos para o commum das causas em virtude do emprego, que occupavaõ. Se o eraõ o Duque, o Conde, o Tiufado, o Quingentenario, o Centenario, e o Decano, por terem certo districto assignado, a que presidissem, como vimos já nas notas 110. e 112.: os outros podiaõ sê-lo em materia, que lhes fosse commettida, talvez por ser connexa com o seu officio, como o Defensor, e o Numerario, que segundo vimos na nota 184. eraõ ministros propriamente de fazenda; pois nos mesmos lugares, em que elles exercitavaõ o seu officio fazem as Leis mençaõ de Juiz do territorio differente delles.

O *Assertor pacis* expressamente se diz ser nomeado pelo Principe para determinadas causas na Lei 16. já citada: *Pacis . . . Assertores non alias dirimant caussas, nisi quas illis regia deputaverit ordinandi potestas. Pacis autem Assertores sunt, qui sola faciendæ pacis intentione regali solà destinantur auctoritate.* E talvez por ser nomeado immediatamente pelo Rei, e para a importante commissaõ de terminar as lides, he collocado na sobredita Lei o *Assertor da paz* logo depois do Conde, e do Vigario, e antes ainda do Tiufado. Chama-se no Fuero Juzgo: *Mandadero de paz.* E notemos aqui de passagem que quando nas Leis se encontra simplesmente a palavra *assertor*, como na Lei 18. do tit. 2.; e na Lei 3. do tit 3. do Liv. II.: e a que o Fuero Juzgo chama *personero*, naõ significa Juiz de sorte alguma, mas o procurador, que algum dos litigantes constitue para comparecer em juizo em seu nome; do qual por isso trataremos onde fallarmos da fórma do processo.

Resta dizer alguma cousa do *Vigario*, que na sobredita Lei 26. vem numerado entre os que costumaõ ser Juizes. Por *Vigario* entendem alguns Authores aquelle a quem o Conde tanto no governo ci-

Digitized by Google

competentes Officiaes (192) adminiſtravaõ a Juſtiça: e

vil, como no militar commettia as ſuas vezes, ou delegava parte da ſua juriſdicçaõ, exceptuando os cazos maiores: e em outros Povos, como nos Francos, claramente ſe vê, que taes eraõ os *Vigarios*, a que tambem chamavaõ *Vice-comites*, como moſtraõ muitos lugares dos Capitular., e ſobre que ſe póde vêr *Sagitt. de Ducat. Thur. Lib. IV. cap.* 9. Com tudo no noſſo Codigo huma vez que mais claramente ſe falla no emprego, a que póde ajuſtar a ſobredita definiçaõ de *Vigario*, ſe lhe chama: *Præpoſitus Comitis*: he na Lei 5. do tit. 2. do Liv. IX., que diz: *Tiuphadus* Præpoſito Comitis *Civitatis notum faciat*; *& ſcribat Comiti Civitatis*, *in cujus eſt territorio conſtitutus*, *&c.* E ao contrario de quantas vezes ſe acha a palavra *Vicarius* ſó huma (na Lei 23. do tit. 1. do Liv. II.) ſe diz: *Vicarius Comitis*: em todas as mais ſe acha ſimpleſmente *Vicarius*, e nomeado ora entre os que tem officio público de judicatura, ou adminiſtraçaõ (como além das duas Leis já citadas, na Lei 1. tit. 6. do Liv. III.: na Lei 6. do tit. 5. do Liv. IV.: na Lei 6. do tit. 1. do Liv. IX.: na Lei 2. do tit. 1. do Liv. XII.: e em hum Edicto de Ervigio, que ſe acha nas Actas do Concilio XIII. de Toledo): ora entre as Peſſoas conſtituidas em dignidade, como na Lei 5. do tit. 1. do Liv. VIII. e na Lei 8. do tit. 2. do Liv. IX. Humas vezes ſe nomeia immediatamente depois do Conde, e antes do Tiufado: outras depois deſte; ſendo que deſta ordem pouco conſtante nas Leis naõ ſe póde tirar argumento para a graduaçaõ dos officios, como já temos notado. Havia tambem providencia para o cazo de falta deſtes Juizes, propondo-ſe as cauſas em hum Concelho compoſto de homens anciaõs, ou ainda em hum Congreſſo do Povo, quando naõ foſſe para decidirem a final, ao menos para receberem denuncias, ou fazerem averiguações: A Lei 6. do tit. 5. do Liv. 8. manda, que quem achar cavallos, ou outros animaes deſgarrados, os denuncie *aut Epiſcopo*, *aut Comiti*, *aut Judici*, *aut etiam* in Conventu publico *vicinorum*: couſa ſemelhante ſe acha na Lei 3. do tit. 1. e na Lei 14. do tit. 4. do Liv. VIII.: e na Lei 4. do titulo ſeguinte; das quaes com tudo ſe conhece que o que ſe chama *Conventus publicus* nunca faz as vezes de Tribunal, mas ſó ſerve de teſtemunha. Tambem em alguns cazos nomeava o ſuperior *bonos homines*, que aſſiſtiſſem ao conhecimento da cauſa, como ſe nota no Can. 15. do Concilio de Merida de 666., do que ainda em outro lugar tranſcreveremos as palavras.

(192) O Official do Juiz (a que os Romanos chamavaõ *Apparitorem*, e ſobre o qual ſe póde vêr o tit. 7. do Liv. VIII. do Cod. Theodoſ.) ſe chamava entre os Godos *Sajo*. E deixando a etymologia da palavra, e tocando ſó no que achamos de diſpozições neſte Codigo a reſpeito do *Sayaõ*: He certo que os Juizes ſe podiaõ ſervir ás ve-

Digitized by Google

que naõ embaraçava, que ficasse sempre aberto o caminho de recurso immediato ao Principe (193): e naõ se esquecêraõ de prevenir, que elles naõ excedessem a sua

---

zes de outro, que naõ fosse o *Sayaõ*, para intimarem os seus mandados; pois na Lei 17. do tit. 1. do Liv. II. se diz: Sajo *vero seu quisquis fuerit, qui huic obsequens . . . alium consenserit comprehendere, distringere, &c.*: e no principio já havia dito: *Nullus in territorio non sibi commisso . . . quemcumque præsumat per jussionem, aut* Sajonem *distringere, &c.* Mas naõ ha official de Justiça com nome determinado, e que se repute o official ordinario senaõ o *Sayaõ*: e assim vêmos, que toda a vez que as Leis fallaõ sobre os procedimentos dos Juizes com as partes, depois de se dirigirem ao Juiz, se dirigem ao *Sayaõ*. A sobredita Lei 17. depois de impôr as penas ao Juiz, que se intrometter a julgar sem jurisdicçaõ, as impõem ao *Sayaõ*. A Lei 23. do mesmo titulo depois de tratar das espórtulas dos Juizes, trata das dos *Sayões*: a Lei 4. do titulo seguinte, cuja rubrica he: *Ut ambæ partes caussantium à Judice, vel* Sayone *placito distringantur &c.* vai no contexto ajuntando sempre o Juiz com o *Sayaõ*: e a Lei 10. do mesmo titulo tratando de certa mulcta que impõem aos litigantes, que se subtrahirem ao Juizo depois de intentada a acçaõ, diz: *tam Judex, quam* Sajo *damni ipsius exsolutionem inter se dividere debeant.* Mas sobre todas se deve notar a Lei 5. do tit. 2. do Liv. X.: na qual se determina: *Ut si Judex rem ipsam petenti* Sajonis *instantiâ præceperit consignari, per epistolam manu sua subscriptam eumdem* Sajonem *juxta modum subterius comprehensum informet*: e no fim da Lei vem a fórmula da tal Epistola de informaçaõ; da qual se vê, que tambem o *Sayaõ* tinha anel, com que obsignasse: e talvez isso moveria ao Traductor no Fuero Juzgo a dar ao *Sayaõ* a distinçaõ de *Dom*; pois verte as palavras da dita fórmula: *A' te verò nihil exinde aliquatenus auferatur*, deste modo: *E vos, Don* Sayon, *non temedes ende nada*: mas que o têr anel para obsignar naõ era signal de nobreza, se vê de caber no *Sayaõ* a pena vil de açoites (véjaõ-se as Leis 17. e 25. do tit. 1. do Liv. II.) Este officio naõ só se acha na legislaçaõ dos outros Barbaros da mesma idade, como se póde vêr em Cassiodoro; *Variar. Lib. I. ep.* 24. *Lib II. ep.* 4. *Lib. III. ep.* 20. 48. *&c.*: mas com o mesmo nome ficou introduzido nos tempos, e nas Legislações posteriores, e particularmente na da Monarchia Portugueza, como a seu tempo mostraremos. Tambem havia entre os Wisigodos *Sayaõ militar*, de que adiante fallaremos na nota 225.

(193) *Si forte quisquam* (diz Reccesvintho na Lei 23. do tit. 1. do Liv. II.) *pro utilitate regia aliquid scire se dixerit, aditus ei ad* conspectum nostræ gloriæ *negari non poterit.* Deste mesmo recurso se faz mençaõ em outras partes, como na Lei 6. do tit. 5. do Liv. IV.

alçada (194), ou abusassem do seu legitimo poder com vexames, ou corrupção (195); para evitar a qual lhes

---

(que he de Wamba) a qual trata da defensaõ dos bens das Igrejas: e voltando-se para os Juizes diz: *Quicumque tamen judicum tenorem hujus Legis adimplere neglexerit, quo aut judicare te'la differat, aut judicanda regiis auditibus nullo modo innotescat, &c.*

(194) Huma vez que os Juizes eraõ constituidos pelos modos legitimos, de que fallámos na nota 191., lhes conferia a Lei todo o poder até final conclusaõ da demanda. A Lei 16. do tit. 1. do Liv. II. (que he de Reccesvintho) diz: *Omnium negotiorum caussas ita judices habeant deputatas, ut & criminalia, & cætera negotia terminandi sit illis concessa licentia.* Por tanto era arriscado que elles abusassem desta ampla authoridade, ou lhe excedessem os limites: e assim algumas Leis ha, que lhos prescrevem. Ja antes da Lei acima citada se havia feito outra (que he a 12. do mesmo titulo) cuja rubrica he: *Ut nulla caussa à Judicibus audiatur, quæ Legibus non continetur*: e determina, que em taes questões o Juiz *conspectui Principis utrasque præsentare partes procuret, quo faciliùs & res finem accipiat, & potestatis regiæ discretione tractetur, quatenùs exortum negotium Legibus inferatur*: e a Lei 17. do mesmo titulo trata positivamente *de damnis eorum, qui non accepta potestate presumpserint judicare*: e começa: *Nullus in territorio non sibi commisso, vel ubi ille judicandi potestatem nullam habet omninò commissam, quemcumque præsumat . . . distringere*: e exceptuando desta sancçaõ os modos legitimos de adquirir a jurisdicçaõ segundo ficaõ apontados na dita nota 191, passa a impôr a pena ao Juiz que incorrer na transgressaõ da presente Lei: *si solùm contumeliam, vel injuriam fecerit, libram auri coactus exsolvat: si vero rem aliquam abstulerit . . . tantumdem cum eadem re, quam tulerat, aliud tantum de suo coactus exsolvat*: impõem depois a pena tambem ao official: *Sajo vero, seu quisquis fuerit, qui huic obsequens præsumptori alium conferserit comprehendere, distringere, vel aliquid rerum auferre, 100 publicè ictus flagellorum accipiat, & præsumptionem tali emendatione coërceat.* Tambem se prescreve a formalidade que deve intervir, quando o author he de huma jurisdicçaõ, e a materia da demanda está em outra. A Lei 7. do tit. 2. do Liv. II., cuja rubrica he: *Si quislibet ex alterius judicis potestate in alterius judicis territorio habeat caussam*, diz no contexto: *Si quisquam . . . extra territorium, in quo commanet, in alterius territorio judicis causationem habuerit; judex, ad cujus ordinationem idem petitor pertinet, epistolam sua manu subscriptam atque signatam eidem judici dirigat.*

(195) A Lei 2. do tit. 1. do Liv. XII. (que he de Reccesvintho) tem esta rubrica: *Ut nullus ex his, qui populorum accipiunt potestatem, & curam, quæcumque de populis aut in sumptibus, aut in in-*

Digitized by Google

tiráraõ a dependencia das esportulas das partes (196):

---

dictionibus inquietare pertemptet: e no contexto: *Jubemus ut nullis indictionibus, exactionibus, operibus, vel angariis Comes, Vicarius, vel Villicus pro suis utilitatibus populos aggravare præsumant... Jubemus Rectorem Provinciæ, sive Comitem patrimonii, aut Actores Fisci nostri, ut nullam in privatis hominibus habeant potestatem, nullâque eos molestiâ inquietent*, &c.

(196) A Lei 25. do tit. 1. do Liv. II. (que he de Chindasvintho, e em que elle refórma outra mais antiga, que fizera ao mesmo respeito) trata especialmente da taxa das esportulas dos Juizes, e Officiaes: *De commodis, atque damnis Judicis, vel Sajonis.* Tinhaõ muitos Juizes chegado ao excesso de exigir o terço do valor das causas, ao mesmo tempo que lhes estava taxado (e nesta mesma Lei se repete) hum vigesimo: isto he (fazendo a conta por soldos, como a Lei faz) de cada vinte soldos hum; e manda a Lei: *Quòd si quacumque fraude quisquam... plus auferre temptaverit, omnia, quæ legitimè debuerat accipere, perdat. Illud verò, quod injuste... super vigesimum solidum tulerit, duplum illi exsolvat, cui hoc auferri præcipit.* Tambem os Sayoens levavaõ mais do que mereciaõ pelo seu trabalho; por tanto manda a Lei: *Ut (Sajones) qui pro causis alienis vadunt, decimum tantùm solidum pro suo labore conquirant.* Segue-se a pena; que he, perderem o que lhes tocava, e pagarem á parte lezada o dobro do que lhe leváraõ demais. Determina tambem a Lei, que nas causas de partilhas saiaõ as esportulas para o Juiz, e Sayaõ de todos os herdeiros *pro rata*, excepto se algum destes maliciosamente procurou demora do juizo das partilhas; porque nesse caso delle devem sahir todas as custas. Finalmente a respeito dos Sayoens diz a Lei: *Iidem verò Sajones cum pro caussis alienis vadunt; si minor caussa est, & persona, duos caballos tantùm ab eo, cujus caussa est, accipiat fatigandos. Si vero maior persona fuerit, & caussa, non amplius quàm sex caballos, & pro itinere, & pro dignitate debebit accipere.* Mas para melhor obviar a sordidez dos Juizes, lhes estabeleceu Reccesvintho renda certa, como se patenteia da Lei 2. do tit. 1. do Liv. XII., na qual determinando o dito Rei: *ne (Comes, Vicarius, vel Villicus) de Civitate, vel de territorio annonam accipiant*, dá logo a razaõ: *quia nostra recordatur Clementia, quòd dum judices ordinamus, nostrâ largitate eis compendia ministramus*: e fallando depois na creaçaõ de Numerario, ou Defensor, manda que exercite o seu officio *ita tamen, ut dum... ordinatur, nullum beneficium judici dare debeat; nec judex præsumat ab eis aliquid accipere, vel exigere*: a pena he de 10 libras de ouro para o Fisco. Isto com tudo naõ embaraçava, que de algumas condemnações pecuniarias naõ fosse ás vezes applicada parte para o Juiz, como se vê na Lei 18. do tit. 1. do Liv. II.: e na Lei 10. do ti-

Digitized by Google

as faltas com tudo, que neste ponto tinha o Direito Publico dos Wisigodos, ainda se notaráõ (*).

§. XXV. Direito Particular. I. Objecto delle: Direitos Pessoaes dos Cidadãos.

Ora essas Leis, cuja voz haõ de reduzir a effeito os Magistrados e Juizes, em quanto tem por objecto os direitos de cada Cidadaõ, ou trataõ dos direitos *pessoaes*, isto he, dos que lhes competem em razaõ da classe, que occupaõ na Sociedade Civil, ou dos *reaes*, que lhes nascem do dominio, e posse dos bens precisos para a sua subsistencia. Devemos por tanto deter-nos hum pouco em olhar para as fontes destas duas castas de direitos entre os Wisigodos.

§. XXVI. Divisaõ das Pessoas. *Servos*: sua condiçaõ.

A divisaõ primaria das pessoas Civís, como a que as põem em maior distancia humas das outras he a de *Servos*, e *Ingenuos* (197). Admittiaõ os Wisigodos a escravidaõ: naõ fôraõ menos crueis que os Romanos para com essa porçaõ de homens, que a natureza naõ differençava dos outros: mas neste ponto, como nos demais, se resente a sua legislaçaõ de menos estudo, e menos coherencia: trataõ na verdade muitas vezes os escravos como maquinas formadas para os seus usos (**); porém como o amor da altivez e da commodidade he quem rege as suas disposições respectivas á escravidaõ, e naõ o cuidado de sustentar com ficções hum systema legislativo, que naõ desininta; naõ se lembraõ de degradar os escravos da classe das pessoas para

---

tulo seguinte, &c. Quanto porém ás obrigações dos Juizes, e Officiaes em respeito ás causas, fallaremos mais largamente, quando tratarmos da fórma do processo.

(*) A respeito do poder judiciario, e executivo, que se concedia aos Pais de familias, ou ainda a quaesquer pessoas lesadas, e offendidas, fallaremos adiante nos §§. 32. e 46.

(197) Ainda que fallando exactamente a palavra, que exprime a condiçaõ opposta á dos *servos*, he a de *livres*; nas Leis Gothicas ordinariamente se substitue a de *ingenuos*, comprehendendo os *libertos*, e seus descendentes entre os *servos*.

(**) Veja-se o que dizemos no §. 46. nota 397. sobre serem tratados os servos como fazenda dos senhores.

Digitized by Google

a das cousas; basta-lhes reputallos como vís, e inabeis para tudo aquillo, em que á grandeza, e utilidade dos ingenuos importa que o sejaõ; e ao contrario apenas esta requer, que os escravos sejaõ empregados, logo desapparece toda a inabilidade (*).

Naõ saõ pessoas idoneas para contractar de *proprio motu*; mas logo que tenhaõ ordem dos senhores, o saõ (198): naõ vale a sua voz em Juizo quando sejaõ auctores (199); e vale assim que della necessite a causa dos ingenuos (200); e nem á custa da deslocaçaõ dos seus membros podem ganhar a bem dos proprios interesses o credito, que ganhaõ a bem dos alheios (201): saõ os seus delictos contra os ingenuos reputados sempre mais atrozes, na mesma proporçaõ em

---

(*) Naõ fallamos aqui dos poderes particulares, que cada senhor tinha sobre o seu proprio servo, dos quaes fallamos adiante no §. 32.: mas restringimo-nos neste lugar a tratar da baixeza da sua condiçaõ em comparaçaõ da dos ingenuos.

(198) Assim o declara a Lei 6. do tit. 5. do Liv. II. *Quæ servi, non jubentibus dominis.. paciscuntur, nullo firmo robore penitùs habeantur*: e julga a Lei, que assim o pede o decóro, e a justiça: *Et honestas hoc habet, & justitia hoc adfirmat.* A mesma decisaõ se acha na Lei 10. tit. 1. do Liv. X. *Quidquid servus, domino non jubente, diviserit, vel fecerit, firmum non esse jubemus; si id dominus servi noluerit custodire.* A applicaçaõ desta regra a contractos particulares veremos nós adiante na nota 328.

(199) *Servo penitùs non credatur* (diz a Lei 4. do tit. 4. do Liv. II.) *si super aliquem crimen objecerit.* O mesmo succede ainda nas causas civeis (Lei 9. do tit. 2. do mesmo Liv.) Naõ podiaõ tambem ser testemunhas (Lei 9. do tit. 4. do mesmo Liv. II.).

(200) As duas ultimas Leis citadas na nota antecedente contém algumas excepções, em que os servos podem intentar acçaõ em Juizo, ou serem admittidos a testemunhas; das quaes regras, e excepções ainda fallaremos na fórma do processo. Ha outra excepçaõ na Lei 13. do tit. 5. do Liv. II. a favor dos testamentos feitos em expediçaõ, ou jornada.

(201) Ao mesmo tempo que a Lei 4. do tit. 4. do Liv. II. acima citada naõ quer que valha o dito dos servos ainda em tormentos para se provar *quod objiciunt*; saõ por outras Leis mandados metter a tormento para provar os ditos dos homens livres. Vejaõ-se no

Digitized by Google

que os destes contra os servos se fazem leves (*): e he taõ variavel esta regra, quanto o he a este respeito a conveniencia dos ingenuos. Saõ excluidos dos officios do Paço, e de administrações públicas, por sobejarem homens livres, que os sirvaõ, e ambicionem (202); mas em estes naõ chegando para a defeza da patria, saõ admittidos os servos ao honrado serviço da milicia (203).

Servos do Fisco. Como o realce, que da condiçaõ dos miseros servos recebe a dos ingenuos, he quem principalmente mantem a escravidaõ; á medida da graduaçaõ dos senhores se avantaja a sorte dos servos: daquí vem, que os do Rei, chamados vulgarmente *Servos Fiscaes*, parece conservarem de escravos pouco mais que o nome: saõ admittidos a officios do Paço; tem fé em juizo (204); saõ

Liv. II. tit. 3. a Lei 4.: no Liv. III. tit. 4. a Lei 10.: no Liv. VII. tit. 6 a Lei 1.

(*) Disto fallamos extensamente quando tratamos dos delictos, e das penas.

(202) Sempre fôra fechada aos servos (que naõ fossem os do Fisco, de que logo fallaremos) a entrada a semelhantes empregos, como se colhe da Lei 4. do tit. 4. do Liv. II., que ainda havemos de citar na nota 204.: mas disfarçando-se a entrada de alguns, e começando a abusar-se dessa indulgencia, o prohibio de novo o Rei Ervigio pela voz dos Padres do Concilio XIII. de Toledo, os quaes no Cap. 6. depois de referirem o dito abuso, continúaõ: *Ac proinde hortante pariter, ac jubente... Principe, hoc nostri cœtùs aggregatio observandum instituit, ut exceptis servis, vel libertis Fiscalibus, nullus servorum, aut... libertorum deinceps ad Palatinum transire quandoque permittatur officium, nec etiam locorum Fiscalium, atque etiam proprietatis Regiæ Adminiculatores, vel Actores fieri quolibet tempore admittantur.*

(203) Veja-se o que já a este respeito apontámos na nota 187: Nem ao menos vêmos neste Codigo, que se faça a differença, que em outros Póvos coevos se fazia, de *pedites* a *milites*; compondo-se delles a milicia equestre, que só tocava á Nobreza, e se naõ communicava á gente baixa; como dos Lombardos diz Gunther *in Ligur. lib.* 2. v 153.

(204) Huma destas cousas faz consequencia da outra o Rei Chindasvintho na Lei 4. do tit. 4. do Liv. II.: pois tendo dito, que os servos naõ tinhaõ fé para poderem ser accusadores em Juizo, accres-

Digitized by Google

centa : *Exceptis servis nostris , qui ad hoc regalibus servitiis mancipantur , ut non immeritò Palatinis officiis liberaliter honorentur , id est , stabulariorum , gillonariorum , argentariorum , coquorum quoque præpositi , vel siqui præter hos superiore ordine , vel gradu præcedunt* : com tanto que constasse *nullis eos esse pravitatibus , aut criminibus implicatos. Quibus utique vera dicendi , vel testificandi licentia , sicut & cæteris ingenuis , hac Lege conceditur.* Os officios , de que esta Lei falla , saõ traduzidos no Fuero Juzgo assim : *los que guardan los bestias* : *los que mandan los rapazes* ; *los que son sobre los que fazen la moneda* ; e *los que son sobre los cozineros.* E Caetano Cenni explicando o que seja *præpositi gillonariorum* diz : *apud Hispanos* , Alcayde de los Donzeles. Porém Canciani em huma nota á Lei sobredita julga , que o Fuero Juzgo naõ entendêra bem os taes officios ; e o seu parecer he que *gillonariorum præfecti* correspondiaõ aos que entre os Italianos se dizem : *Gran-Bottiglieri* ; assim como *præfecti argentariorum* aos que se dizem : *Gran-Tesorieri di Corte* ; fazendo paridade com o que consta dos Francos : *Argentarii Regis munus* (diz elle) , *docente Cangio* , *in aula Regum Francorum is erat , penes quem Thesaurarii ex Fisco quotannis certam pecuniæ summam deponebant ad Regiæ domûs impensas. Ejus generis officium extitisse & in aula Gothorum Regum innuitur hac Lege.* Destas mesmas duas prerogativas dos servos Fiscaes faz mençaõ o Cap. 15. do Concilio III. de Toledo : *Servorum , qui regalibus servitiis mancipantur , ea erat prærogativa , ut eorum sacramentis crederetur , & Palatinis officiis honorari possent.* Naõ he esta differença dos servos Fiscaes aos particulares aquella , a que se referem as Leis do nosso Codigo , quando fallaõ em servos mais ou menos vís , como a Lei 9. tit. 3. do Liv. III. ; a Lei 15. do titulo seguinte ; as Leis 3. e 7. do tit. 4. do Liv. VI. , &c. pois que fallaõ só nos servos dos particulares ; e o epitheto com que distinguem o servo opposto ao *infimo* ou *vilissimo* , he o de *idoneo* : e ha diversos gráos de valor entre os mesmos servos inferiores , como se vê da maior , ou menor differença , que as Leis fazem delles aos idoneos. A Lei 3. tit. 4. do Liv. VI. depois de mandar , que o ingenuo , *qui servum alterius . . . decalvare jusserit* rusticanum , dê ao senhor deste 10. soldos ; diz ; que sendo o servo *idoneo* , além de pagar o criminoso a dita mulcta , leve 100. açoites. He menor a differença , que faz a Lei 7. do mesmo titulo , a qual manda que o servo , que injuriou a hum ingenuo , sendo *idoneus* , leve 40. açoites ; sendo *vilior* , 50. E a Lei 15. do tit. 4. do Liv. 3. , tratando do ingenuo , que commetter adulterio com escrava , diz : *pro* idonea *ancilla . . .* 100. *verbera ferat* ; *pro* inferiori *verò* , 50. : á qual Lei dá Heineccio (*Elem. Jur. Germ. lib.* 2. §. 156. *in not.*) a interpretaçaõ , de que esta differença de servos provém dos ministerios , em que eraõ occupados ,

Digitized by Google

empregados na administraçaõ do Real Patrimonio (205); possuem fazendas; e até tem escravos; posto que a disposiçaõ destes bens lhes naõ seja taõ livre, e inteira, como aos ingenuos (206); só á alliança conjugal com

---

segundo mais miudamente se distinguem *in Leg. Burgund. tit.* 9. §. 1. *& seq.*: porém segundo a generalidade dos termos, com que as Leis Wisigoticas se exprimem, parece naõ se restringirem a servos já empregados em certos officios, que os façaõ distinctos, mas aos seus talentos, e prestimo, que os fazia dignos de os occuparem.

(205) Já no Cap. 6. do Concilio XIII. de Toledo citado na nota 202. vimos, que os servos do Fisco podiaõ ser *locorum Fiscalium, atque etiam proprietatis Regiæ Adminiculatores, vel Actores.* Muito antes deste Concilio, isto he, no tempo do Rei Reccesvintho, vêmos em huma Lei (Lei 12. do tit. 1. do Liv. XII.) que os servos do Principe eraõ ordinariamente os Procuradores do Fisco; pois tendo o Rei dito: *Actores Fisci nostri ... nullam in privatis hominibus habeant potestatem, nullàque eos molestiâ inquietent*; continúa immediatamente: *Sed si privatus cum servis Fisci nostri habuerit causam*, &c.

(206) Na Lei 9. do tit. 2. do Liv. IX., tratando Ervigio da quantidade de servos, que cada senhor deve armar para a guerra, diz: *quislibet ex servis Fiscalibus ... decimam partem* servorum suorum *secum in expeditionem bellicam ducturus accedat.* E na Lei 16. do tit. 7. do Liv. V. (que he *antiga*) vemos aos servos do Fisco tendo assim fazendas, como servos: mas com restricçaõ no dominio; pois em primeiro lugar determina a Lei, que naõ possaõ manumittir os seus escravos sem licença do Rei: e em segundo naõ permitte, que vendaõ ou esses escravos, ou fazendas a homens livres; nem ainda dellas façaõ doaçaõ a Igrejas, ou a pobres: e continúa: *Illud enim eis tantum, pietatis contemplatione, concedimus, ut pro animabus suis Ecclesiæ, vel pauperibus de aliis facultatibus largiantur: & si præter terras, vel mancipia nihil habeant facultatis, tunc de terris, atque mancipiis eis vendendi tribuimus potestatem. Ita ut ... à servis nostris tantummodò quod conservi eorum vendiderint comparetur: nec liber ullus ad contractum hujus emptionis aspiret. Pretium autem, quòd de terra, vel mancipiis accesserit, erogare pro animabus suis Ecclesiis, vel pauperibus non vetentur.* As mesmas obras de piedade dos servos do Fisco pertende favorecer o Concilio III. de Toledo: o qual no Cap. 15. diz: *Siqui ex servis Fiscalibus Ecclesias construxerint, easque de sua paupertate ditaverint, hoc procuret Episcopus, prece sua, auctoritate regia confirmari.* No Direito da prescripçaõ tambem ha que notar sobre os servos do Fisco: pela Lei 4. do tit. 2. do Liv. X., cuja rubrica he: *Ut exceptis Fiscalibus servis triennale tempus*

Digitized by Google

pessoas ingenuas naõ podem aspirar (207). Por semelhante razaõ saõ distinguidos os servos das Igrejas, que formavaõ muitas vezes numerosas familias (208).

---

valeat in omnibus causis : se determina, que os servos Fiscaes, *quorum de stirpe servili evidens origo patuerit . . . quamvis fugâ, vel latebris, seu patrocinio quorumcumque defensi latuerint, servitutis conditionem non erunt penitus evasuri, sed in originem pristinam, absque temporum præjudicio, redigendi.* Esta Lei porém foi depois reformada por outra, que só se acha no Fuero Juzgo (no mesmo lugar, em que no Codigo Latino se acha a que fica citada), na qual se diz : *Nos tolemos aquella Ley, la qual mandava, que los servos del Rey en todo tiempo podiessen ser demandados, y tomados en servidumbre : E establecemos por esta nueva Ley, que todo ome, que tovier servos del Rey por treinta annos en paz, sabiendo-lo el Rey, ò si los servos mismos furen en la tierra treinta annos, que ninguno non los demandava por sos servos, ò si andavon fuera de la tierra por libres fata cinquenta años non sciendo suo de nenguno en nenguna manera, desaali adelantre el Rey non los pueda demandar*, &c. ; e dá a razaõ : *ca esse mismo derecho, e essa mesma Ley deve tener el Rey en sos servos lo que manda guardar a sos pueblos.*

(207) *Si mulier ingenua* (diz a Lei 3. tit. 2. Liv. III.) *servo alieno*, sive Regis, *se in matrimonio sociaverit . . . judex . . . eos ad separandum festinare non differat, ut pœnam, quam merentur, excipiant, hoc est, singuli eorum centena flagella suscipiant.*

(208) Dos servos como Familia das Igrejas fallaõ os Capitulos 8. e 15. do Concilio III. de Toledo : os Capitulos 15. e 18. do Concilio de Merida de 666., e outros, que allegaremos, quando fallarmos dos libertos das Igrejas. Aqui só tocaremos alguns, em que se falle dos seus privilegios. Já na nota 156. transcrevemos as palavras, em que o Cap. 21. do Concilio III. de Toledo os exempta de trabalhos públicos, ou particulares, que naõ pertençaõ ás Igrejas, de que saõ servos. O Cap. 15. do citado Concilio de Merida suppõe, que os Bispos, e Presbyteros de cada Igreja eraõ Juizes da Familia da mesma Igreja ; e só pertende emendar o abuso, que elles faziaõ desse poder, como mostra a mesma rubrica do Cap. : *Ut Episcopi, atque Presbyteri pro gravioribus caussis (quod legum damnant sententiæ) sine judicis examine familiam Ecclesiæ non debeant extirpare* : a respeito dos Bispos manda : *Ut omnis potestas Episcopalis modum suæ ponat iræ ; nec pro quolibet excessu cuilibet ex familia Ecclesiæ aliquod corporis membrum sua ordinatione præsumat extirpare, aut auferre. Quod si talis emerserit culpa, advocato Judice Civitatis, ad examen ejus deducatur quod factum fuisse asseritur. Et quia omninò justum est, ut Pontifex sævissimam non impendat vindictam ; quicquid cul-*

E sem embargo de ser taõ dura á condiçaõ dos servos, naõ se limitava áquelles, a quem coubera como por sorte no nascimento: havia ainda servos de pena em muitos casos (209): e os mesmos, que o eraõ de nascença, se saõ mais favorecidos dos Wisigodos que dos Romanos naquillo em que se naõ lezava aos ingenuos; quero dizer, em reprovar a regra de que *o parto siga o ventre* (210); logo que possa haver aquella le-

---

ram judice verius patuerit, per disciplinæ severitatem absque turpi decalvatione maneat emendatum, &c. E a respeito dos Presbyteros; depois de dizer, que alguns achando-se com doença, e attribuindo-a a maleficio de pessoas da familia da Igreja, as atormentavaõ desapiedadamente, determina, que em tal caso recorraõ ao Bispo, o qual *datis bonis hominibus ex latere suo, judicem hoc jubeat quærere; & si sceleris hujus caussa fuerit inventa, ad cognitionem Episcopi hoc reducant; & processâ ex ore ejus sententiâ, ita malum extirpatum maneat, ne hoc quisquam alius facere præsumat.* Quando porém os excessos dos Prelados eraõ taes, que desmereciaõ ser juizes, ficavaõ os seus servos sogeitos inteiramente ao Juizo Secular: Vêmos que o Concilio XI. de Toledo do anno de 675 no Cap. 5. depois de determinar as penas competentes contra os Bispos, que commettiaõ excessos, continúa: *Servos tamen Ecclesiarum, qui hujusmodi excessus operasse noscuntur, ad Leges sæculares audiendos remittimus.*

(209) Naõ só era feito servo em castigo (á imitaçaõ do que já os Romanos haviaõ determinado) o que se deixára vender como tal para participar do preço: ao qual com tudo ainda concediaõ a liberdade, se por si mesmo, ou pelos seus parentes se resgatasse, restituindo o dinheiro ao comprador (*Lei* 10. *do tit.* 4. *do liv.* 5.): mas muitos crimes, e de differente gravidade tinhaõ por pena a escravidaõ, como veremos adiante no §. 46.: e atè eraõ feitos servos os que naõ tinhaõ outro crime mais que a desgraça de naõ possuir com que pagassem as suas dividas, como se vê da Lei 5. do tit. 6. Liv. V., de que tambem ainda teremos occasiaõ de fallar no mesmo §.

(210) Expressamente he refutada aquella regra de Direito Romano pelo Rei Chindasvintho na Lei 17. do tit. 1. do Liv. X., a qual começa por estas palavras: *Providentissimi, justique juris est ut formam inveteratæ censuræ, quæ ab æquitatis ratione dissentit, novellis etiam sanctionibus emendemus. Nec immeritò priùs nascendi caussas expedit arbitrari, & ita demùm legem ponere nascituris. Si enim filius ab utroque parente gignitur, & creatur, cur idem ad conditionem tantùm pertineat genitricis, qui sine patre nullatenùs potuit procreari? Hac ra-*

Digitized by Google

zaõ, se procura resarcir á custa da liberdade, como succede aos nascidos de pais de differente condiçaõ entre si; aos quaes se transmitte a servil (211).

---

tionabiliter Naturæ lege compellimur agnitionem ancillæ, quæ servo alieno juncta pepererit, inter utrosque dominos æqualiter dividendam, &c.

(211) A Lei 3. do tit. 2. do Liv. III. manda, que em pena de se casar mulher ingenua com servo, fiquem os filhos servos, excepto se mostrarem haver sido tratados como ingenuos por 50. annos. O mesmo determina a Lei seguinte a respeito dos filhos de liberta, e servo, os quaes ficaõ escravos do senhor deste: *quia liberi esse non possunt* (diz a Lei) *qui ex tali conditione nascuntur.* E a Lei 9. do tit. 3. do mesmo Liv. prohibindo o casamento do servo raptador com liberta, a quem roubou, accrescenta: *Quòd si ad ejus aliquando conjugium venerit, & filii exinde fuerint procreati; dominus ille, cujus servus raptûs crimen admiserat, & servum, & agnationem sibi vindicat servituram.* Este mesmo direito estabelece a Lei 7. do tit. 5. do Liv. IV., a qual prohibindo os casamentos dos libertos das Igrejas, que ficaõ ainda alligados ao serviço dellas, com mulheres ingenuas, dá esta razaõ: *dum is, qui de tam infami conjugio nascitur, inferioris parentis exequens sexum, unà cum rebus suis omnibus Ecclesiasticæ servituti addicitur.* Semelhante disposiçaõ se acha na Lei 16. do tit. 1. do Liv. IX. a respeito do servo, ou serva, que fugindo a seu senhor, casou com pessoa ingenua, cujos filhos declara que ficaõ escravos naõ só em pena do matrimonio contrahido contra a disposiçaõ da Lei, mas para salvar os direitos do senhor; a quem tambem pertence todo o peculio do mesmo servo. Santo Isidoro de Sevilha no Liv. IX. das Origens Cap. 5., referido tambem por Graciano *caus.* 32. *q.* 4. *c.* 15., diz: *Filii ex libero & ancillâ servilis conditionis sunt. Semper enim qui nascitur deteriorem parentis statum sumit*: a qual regra diz Bohemero na nota ao dito Can. 15., que pelo Direito Germanico se devia entender *de natis ex inæquali connubio.* Ha huma excepçaõ no nosso Codigo na Lei 15. do tit. 1. do Liv. IX., na qual se propõe o caso de hum servo fugido, que dando-se por ingenuo, casou com mulher ingenua; a qual se depois conhecer o engano, e o provar, naõ deve ter pena alguma, mas fique livre: e continúa a Lei: *& filii, qui ex iis sunt procreati, conditionem matris sequantur. A servo verò, si voluerit, non separetur; si tamen hoc & dominus servi voluerit*: a primeira parte daquella clausula he exprimida no Fuero Juzgo em sentido contrario; e a segunda em sentido assaz differente, dizendo: *Mas los fiyos deven ser servos como el padre, e non se deven quitar de so padre, si el señor no quisier.* Quem quizer confrontar este direito observado pelos Wisigodos com os dos outros

Digitized by Google

§. XXVII. *Libertos: sua condiçaõ.* Huma taõ grande porçaõ de homens degradados dos direitos do homem ha de precisamente despertar a voz da natureza para reclamar a liberdade: por isso sempre onde houveraõ muitos *servos*, houveraõ muitos *libertos*. A condiçaõ que os Wisigodos observavaõ nos libertos Romanos (212) os fez faceis em manumissões. Os alti-

---

Póvos coevos, veja *Leg. Salic. cap.* 14. §. 11. *Leg. Ripuar. tit.* 58.: *Leg. Burgund. tit.* 35. §. 2. *Leg. Alaman. tit.* 17.

(212) Se houvessemos de ir buscar algum principio dos direitos dos libertos nos antigos Germanos, delles nos diria Tacito (*de morib. Germ. cap.* 25.) *liberti non multum supra servos sunt. Rarò aliquo momento in domo, nunquam in Civitate*, &c. Mas he certo que se observamos o que se acha no Codigo Wisigotico a respeito da manumissaõ, de que especialmente trata o tit. 7. do Liv. V. debaixo da rubrica: *de libertatibus, & libertis*; bem se conhece, que quasi tudo he tirado dos Romanos. Por exemplo, a assistencia do Sacerdote ou Diacono, de que fazem mençaõ as Leis 2. e 9. do dito titulo, da qual sim havia já alguma semelhança entre os Póvos antigos; mas entre os Romanos expressamente o ordenou Constantino M., do qual diz Sozomeno (*Hist. Eccles. lib.* 1. *cap.* 8.) haver tres Leis, pelas quaes determinára: *Ut quicumque in Ecclesiis sub testimonio Sacerdotum libertati donati essent, Civitatem Romanam consequerentur*; das quaes Leis existem duas, huma que fórma a *Lei* 1. *Cod. de his, qui in Eccles. manumit.*; e a outra he a *Lei un. de manumiss. in Eccles. Cod. Theod.* Propagou-se este rito por diversas Provincias, como a respeito da Africa attestaõ os Can. 64. e 82. do *Cod. African.*, e Santo Agostinho *Serm.* 53.: e a respeito dos Francos se póde ver o *Appendix das Formul. de Marculf. cap.* 56., e a *Lei Ripuar. tit.* 58. &c. Mas fallando primeiramente dos Wisigodos, conhecer-se-ha, que tiveraõ á vista as Leis Romanas, combinando a tal Lei un. do Cod. Theodos. com as palavras da Lei 2. tit. 7. do Liv. V. do nosso Cod.: *Si sic voluerit, præsente Presbytero, vel Diacono manumittat, & libertas data firmetur*; e com a Lei 13. tit. 2. do Liv. XII., que já citámos na nota 140., a qual tratando de obterem liberdade os escravos Christãos possuidos por Judeos, diz que estes *seu sint libertati tradita, seu fortè ad libertatem non fuerint perducta, ad Civium Romanorum privilegia .... transire debeant.* Semelhante expressaõ se acha na Lei seguinte, cujas palavras transcrevemos adiante na nota 217. Os modos de fazer as manumissões entre os Wisigodos eraõ dois, como se vê da Lei 1. do titulo *de libertat. & libert.*, cuja rubrica he: *Si mancipia sive per scripturam, seu per testem manumittantur.*

Digitized by Google

vos senhores quasi que nada perdiaõ : lisonjeavaõ-lhes por huma parte a vaidade os direitos de patrono, accumulando-lhes sobre o titulo de *senhores* (213) o de bemfeitores; sem que por outra lhes assustasse a avareza (pois conservavaõ direito a naõ pequena parte dos bens dos libertos (214); ou o capricho da nobreza, naõ podendo a sua descendencia em tempo algum confundir-se com essa raça vil (215). E para facilitar ain-

(213) Que os patronos conservassem o nome de *senhores* a respeito dos libertos, o diz expressamente Egica na Lei 21. do titulo acima citado: *Multos cognovimus libertos relinquentes manumissores suos, quos & dominos esse testamur.* E que os libertos ficassem com certas obrigações para com elles, he bem constante. Basta citar aqui a Lei 13. do titulo referido: *Hoc . . . justitiâ suadente, adjicimus, ut nullus libertus, sive liberta à domino, vel à domina sua libertate percepta manumissores suos, dum advixerint, derelinquant. Quod si facere præsumpserint, & rem, quam perceperunt, amittant, & ad domini, vel dominæ suæ inviti reducantur obsequia.* Os officios de reverencia, e gratidaõ naõ paravaõ na pessôa do liberto para com o manumittente: *Quicumque libertus* (diz a Lei 21. já citada) *vel filii libertorum, si manumissoribus suis, sive etiam . . . prolibus . . . eorum, vel qui ex iis fuerint geniti, quocumque tempore superbientes, ac inobedientes extiterint, aut quocumque tempore de eorum patrocinio . . . se auferre voluerint, tunc in tempore transgressionis eorum careant libertate. Filii tamen . . . sic errantes . . . perenniter servituti tradendi sunt.* Naõ podia tambem a posteridade do liberto dar testemunho em Juizo contra a do patrono; e apenas podia ser-lhe parte, defendendo algum direito proprio (Lei 21. do mesmo titulo).

(214) A Lei 13. do tit. *de libert.* já citada na nota precedente, determina, que morrendo sem filhos legitimos o liberto, que se houvesse retirado do serviço do patrono, tudo quanto lhe ficára, até o dado pelo mesmo patrono, seja herdado por este, e seus filhos (e esta determinaçaõ he extendida pela Lei seguinte a todo o liberto, que morrer *ab intestato*, e naõ deixar filhos legitimos) tendo-se porém conservado no serviço do patrono, metade do que tivesse adquirido, he herdada por este: e da outra he que póde dispôr: e se tivesse escolhido outro patrono, sempre o manumittente conserva o direito á sua metade.

(215) Assim o declara a Lei 17. do mesmo titulo pela razaõ de que *claritas generis sordescit commixtione objectæ conditionis.* E daqui vem a crueza, com que castigavaõ o casamento, ou ajuntamento de mulher ingenua com liberto proprio, como ainda veremos.

da mais a concessaõ desta triste liberdade (216), podia ser feita com restricções (217); podia até ser revogada (218). Naõ he por tanto de admirar, que hou-

---

(216) Além do que fica dito, bastante para mostrar quaõ aproximada era a condiçaõ dos libertos á dos servos, ainda podemos accrescentar que elles naõ podiaõ ser testemunhas em Juizo senaõ nos casos, em que eraõ admittidos os servos; mas já seus filhos o podiaõ ser (Lei 12. do mesmo titulo).

(217) Havia duas castas de manumissões: huma plena, a que tambem chamavaõ *directa*, outra naõ plena. Bem se expressa esta distincçaõ no Cap. 73. do Concilio IV. de Toledo, que tratando dos libertos que podiaõ, ou naõ, ser promovidos ao Sacerdocio, diz: *Quicumque libertatem à dominis suis ita percipiunt, ut nullum sibimet obsequium patronus retentet, isti si sine crimine sunt, ad clericatùs ordinem liberè suscipiantur, quia directà manumissione absoluti noscuntur: qui verò retento obsequio manumissi sunt, pro eo quòd adhuc à patrono servitute tenentur obnoxii, nullatenùs sunt ad Ecclesiasticum ordinem promovendi.* Da plena manumissaõ falla tambem a Lei 14. do tit. 2. do Liv. XII. quando diz: *libertate servum Christianum Hebræus si voluerit, ad Civium Romanorum dignitatem eumdem manumittere debebit, nullo scilicèt Hebraico vel quolibet obsequio reservato*, &c. De ambos os generos de manumissões falla tambem claramente a Lei 9. do tit. *de libert.*, tratando na primeira parte do caso, em que o manumittente *ita per libertatis scripturam definierit, ut ex tempore conditæ scripturæ liber ipse, qui est manumissus, permaneat, nihil sibi in eo conditionis reservans*: e na segunda parte, do caso, em que aquelle: *qui manumisit, sub aliquo placito, aut definitione libertaverit*, &c. a respeito do qual caso diz: *quod placitum, & definitum fuerit stare jubemus.* E a Lei 14., que concede aos libertos a faculdade de dispôr de todo o seu peculio, a naõ lhe ser restringida na Carta de manumissaõ: depois determinando que no caso delles morrerem *ab intestato*, os herdem os patronos, põe duas condições: *si filios legitimos non reliquerit, vel aliam quamcumque conditionem dominus ejus per eamdem libertatis scripturam non instituerit.*

(218) Devemos entender, que nas manumissões naõ plenas podia haver sempre revogaçaõ, naõ enchendo o liberto as condições; pois o Cap. do Concilio IV. de Toledo citado na nota antecedente, ás palavras ahi transcritas, em que declara, que os assim libertados naõ poderáõ entrar no Clero, dá a razaõ: *ne, quando voluerint eorum domini, fiant ex Clericis servi.* Quanto porém ás manumissões plenas; ainda havia causas para se poderem revogar. A Lei 9. do titulo *de libert.* tambem citada na nota precedente, fallando da manumissaõ plena, diz: *hujusmodi libertatem revocari non licet*,

Digitized by Google

vêsse grande numero de libertos (219), e de Leis favoraveis á liberdade (220). Entre elles sobresahiaõ em graduaçaõ os do Fisco, assim como antes de libertados se distinguiaõ dos outros servos (221); sobresahiaõ tam-

---

excepto si manumissori eum, qui manumissus est, injuriosum, aut contumeliosum, vel accusatorem, aut criminatorem esse constiterit; e depois lhe oppõe a manumissaõ restricta, como de sua natureza revogavel, naõ se enchendo as condições. E a Lei seguinte diz: *Si libertus manumissori suo injuriosus fuerit, aut si patronum suum pugno, aut quolibet ictu percusserit, vel eum falsis accusationibus impetierit, unde ipsi capitis periculum comparetur, addicendi eum ad servitutem habeat potestatem; ita tamen, ut apud judicem probet caussas superius comprehensas.* Véja-se tambem a Lei 13. do mesmo titulo allegada acima na nota 213.

(219) Para augmentar o numero das manumissões, até as havia em premio de denuncias, como veremos na nota 520.

(220) Huma vez estabelecida a manumissaõ, devia haver Leis, que sustentassem os direitos da liberdade por ella adquiridos: destas se achaõ com effeito algumas no allegado Tit. *de libertatib. & libert.* A Lei 3. dá ao servo, que se pertende mostrar liberto, acçaõ para provar em Juizo a sua liberdade. A Lei 4. determina, que o havido por livre, e a quem hum pertendido senhor quer vindicar como servo, naõ seja mettido em prizaõ, em quanto se naõ decide a causa, mas esteja debaixo de fiança. Com a qual disposiçaõ tem alguma analogia a da Lei 13. do tit. 1. do Liv. IX., a qual manda, que allegando algum, que he seu servo o que se acolheu a casa de outrem, lhe seja entregue logo, dando cauçaõ de o naõ castigar, ou metter a tormento, em quanto se naõ prova a escravidaõ: e naõ a querendo dar, fique como debaixo de fiança no poder desse, que o tinha, até a decisaõ da causa. E tornando ao titulo *de libert.*: a Lei 5. diz, que se o que quer vindicar a outro, como seu servo, ao mesmo tempo lhe tirou alguma cousa, naõ seja ouvido em Juizo, em quanto lha naõ restituir: e se intentar a revindicaçaõ do servo, depois de haver confessado judicialmente que elle era livre, deve em pena dar hum servo ao mesmo réo, como manda a Lei 6.: e a Lei 7. declara, que naõ tem valor algum contra o servo a sua propria confissaõ feita extrajudicialmente por temor.

(221) Devia a Carta d'alforria destes ter a solemnidade de ser assinada pelo Rei (Lei 15. do mesmo titulo). Deviaõ elles (como manda o Rei Egica na Lei 20.) concorrer em occasiaõ de expediçaõ de guerra a engrossar o exercito, sob pena de serem outra vez reduzidos á escravidaõ.

Digitized by Google

bem notavelmente os libertos das Igrejas, de cujo patrocinio naõ sahiaõ mais para o dos leigos huma vez, que a ellas eraõ applicados (222): e naõ só se toma-

---

(222) Ha innumeraveis determinações nos Concilios destes tempos, e ainda nas Leis Civís a respeito dos servos, e libertos das Igrejas. He certo que estes servos, a que ordinariamente se chamava *Familia Fisci*, se reputavaõ parte do patrimonio da Igreja; e por isso muitos Canones, como os 67. 68. e 69. do Concilio IV. de Toledo, atalhaõ a facilidade dos Bispos em os manumittir (das quaes manumissões já fallára hum Concilio de Sevilha de 590) naõ dando á Igreja em compensaçaõ bens correspondentes, ou outros servos *ejusdem meriti, & peculii* (como se explica o Can. 68.) He tambem certo, que as Leis da Igreja eraõ severas em reduzir á escravidaõ os libertos, que tivessem sido ingratos ás Igrejas, que os libertáraõ (Can. 68. e 74. do mesmo Concilio; Can. 8. do Concilio II. de Sevilha): que os libertos, e seus descendentes ficavaõ sempre no patrocinio da Igreja, como se vê do Can. 70. do dito Concilio IV. de Toledo, que começa por estas palavras: *Liberti Ecclesiæ (quia nunquam moritur eorum patrona) à patrocinio ejusdem nunquam discedant*; referindo-se a Canones anteriores: para o que eraõ obrigados a fazer disso huma promessa solemne, como se vê do mesmo Can. 70., e do Can. 9. do Concilio VI. da mesma Cidade; em modo, que os que buscassem o patrocinio de outras pessoas, eraõ reduzidos á escravidaõ (Can. 71. do mesmo Concilio IV.: e Can. 10. do tambem citado Concilio VI.): que os taes libertos naõ podiaõ dispôr livremente dos seus bens, senaõ a favor da Igreja manumittente (Can. 74. do Concilio IV.: e Can. 16. do Concilio IX.) ainda que naõ podem aliar-se com ingenuos, sob pena de que a prole *nunquam merebitur jus indebitæ dignitatis, nec Ecclesiæ unquam carebit obsequiis, cujus beneficiis donum meruisse noscitur libertatis*, como diz o Can. 13. do Concilio IX. E a Igreja da sua parte naõ só tomava hum particular cuidado de proteger, e defender os que ficavaõ no seu patrocinio, como se vê do Can. 72. do Concilio IV.: *liberti, qui à quibuscunque manumissi, atque Ecclesiæ patrocinio commendati existunt, sicut Regulæ antiquorum Patrum constituerunt, Sacerdotali defensione à cujuslibet insolentiâ protegantur sive in statu libertatis eorum, sive in peculio, quod habere noscuntur*; e da instrucçaõ, e educaçaõ de seus filhos, dizendo o Can. 10. do Concilio VI. de Toledo: *decet ut hi, quorum parentes titulum libertatis de familiis Ecclesiæ perceperunt, in eam Ecclesiam, cui obsequium debent, causâ eruditionis erudiantur*: mas huma vez offerecidos á Igreja, jámais podiaõ sahir della para o serviço, ou patrocinio dos manumittentes, como se vê do Can. 6. do Concilio III. de Toledo; o qual determina: *ut liberti ab Episcopis,*

Digitized by Google

va particular cuidado da sua educaçaõ, e instrucçaõ; mas eraõ promovidos, merecendo-o, ao Sacerdocio (223).

§. XXVIII. *Clientes; sua condiçaõ.*

As vantagens, que os libertos conseguiaõ do patrocinio dos seus libertadores, e a obrigaçaõ da milicia commua a diversas classes de Cidadãos, fizeraõ com que homens ingenuos, mas pobres, buscassem o patrocinio dos poderosos, para delles haverem as armas, e o sustento, formando a sua comitiva, ou equipagem (224) em expediçaõ de guerra; sogeitando-se a huma

---

vel ab aliis facti, & Ecclesiæ commendati permanere debeant liberi. Véja-se tambem o Can. 8. do mesmo Concilio, e as notas a elle por Loaysa, e pelo Author *Delectûs Actorum Eccles. univers. apud* Aguir. *Collect. Concil. tom.* 3. Isto mesmo auxiliavaõ as Leis, como se vê da Lei 18. (no Fuero Juzgo 17.) do tit. *de libert.*, que he de Recesvintho; a qual determina, como mostra a sua rubrica: *Ne liberti religiosi ad obsequium reducantur heredis*: e dá a razaõ desta determinaçaõ nas palavras seguintes: *Quòd enim gloriosius Deo adhærere censetur, obsequiis hominum religari honestate nullâ finitur.* Ha com tudo nestes libertos as duas castas de manumissões, de que fallámos na nota 217., como se vê da Lei de Wamba feita no 4. anno do seu reinado a 25. de Dezembro (e no Codigo he a Lei fin. do tit. 5. Liv. IV.): *multi*, diz a Lei, *de familiis Ecclesiarum libertate donantur, nec tamen absolutæ libertatis licentiâ potiuntur; in eo, quòd illi Ecclesiæ, de qua originem ducunt, per obsequium illigantur*: e referindo o abuso, que se tinha introduzido de se casarem estes com pessoas ingenuas, manda: *Ut quicumque de familiis Ecclesiæ retento* patrocinio *Ecclesiæ ipsius, de cujus servitute exivit, libertatem à Sacerdote acceperit, ingenuam sibi non audeat in matrimonio sociare personam.* E passa logo a fallar dos de manumissaõ inteira, e plena: *Illi tamen, qui* absoluti ab obsequio *Ecclesiæ per cannonicam sententiam debito ordine manumittuntur; & ingenuarum mulierum innecti copulis poterunt, & in prole omnimodè dignitatis testimonium obtinebunt.* A estas manumissões plenas se refere o Can. 68. do Concilio IV. de Toledo, quando falla das que fazem os Bispos: *non retento Ecclesiastico patrimonio* = *& sine patrocinio Ecclesiæ.*

(223) Já acima na nota 217. referimos o Can. 73. do Concilio IV. de Toledo sobre a promoçaõ dos libertos inteiros ao Sacerdocio. Ao mesmo servem o Can. 74. do mesmo Concilio: o Can. 11. do Concilio IX. da mesma Cidade; e o Can. 18. do Concilio de Merida do anno 666.

(224) Quem quizesse deduzir dos usos dos Póvos Antigos os

Digitized by Google

condiçaõ (225) assaz semelhante á dos libertos. E estes

Clientes dos Wisigodos, podia lembrar-se (ainda deixando os servos dos Heroes da antiga Grecia *Homer. Odyss. Lib. XVI. v. 248.*) do que dos Celtas diz Cesar *de bel. Gal. Lib. VI. cap. 14. Omnes (equites) in bello versantur, atque eorum, ut quisque est genere copiisque amplissimus; ita plurimos circum se ambactos, clientesque habet*; e do que dos Germanos refere Tacito *de morib. German. cap. 14. & 15.* Mas eu entendo, que as circumstancias, em que se acháraõ os Wisigodos, mais que os exemplos dos Antigos, lhes inspiráraõ huma prática semelhante á que estes tiveraõ.

(225) Conhecemos esta semelhança, se cotejarmos a Lei 13. do tit. 7. do Liv. V., que já citámos na nota 214. sobre o direito, que os libertadores tinhaõ á herança dos libertos, com a Lei 1. do tit. 3. do mesmo Liv., que trata daquelles, *qui in patrocinio constituti sunt*; na qual vêmos, que esse, cujo patrocinio buscavaõ, tambem se chama *patrono*, e que tem os mesmos direitos assim em haver tudo o que deu ao *cliente*, se este deixou o seu serviço, como em haver metade dos bens do mesmo *cliente*, conservando-se este debaixo do patrocinio: ha porém a differença de ser o *cliente* ingenuo, e de lhe ser livre eleger *patrono*, e deixar o que já elegeu para buscar outro: *Siquis ei, quem in patrocinio habuerit, arma dederit, vel aliquid donaverit, apud ipsum quae sunt donata permaneant. Si vero alium sibi patronum elegerit, habeat licentiam cui voluerit commendare: quoniam ingenuo homini non potest prohiberi, quia in sua potestate consistit: sed reddat omnia patrono, quem deseruit. Similis & circa filios patroni, vel filios ejus, qui in patrocinio fuit, forma servetur .... Quicumque autem in patrocinio constitutus, sub patrono aliquid acquisierit, medietas ex omnibus in patroni, vel filiorum ipsius potestate consistat. Aliam vero medietatem idem* buccellarius, *qui acquisivit, obtineat* (E o mesmo dispõe a Lei 3. do dito titulo). *Quòd si* buccellarius *filiam tantummodò reliquerit ... ipsam in potestate patroni manere jubemus: sic tamen ut ipse patronus aequalem ei provideat, qui eam sibi possit in matrimonio sociare, & quidquid patri, vel matri fuerit datum ad eam pertineat. Quod si ipsa sibi contra voluntatem patroni inferiorèm fortè maritum elegerit, quidquid patri ejus à patrono fuerat donatum, vel à parentibus patroni, patrono, vel heredibus ejus restituat.* E a Lei 2. do mesmo titulo fallando do *Sayaõ*, faz differença entre as armas, que o patrono lhe dá *pro obsequio*, as quaes saõ irrevogaveis; e o que o sayaõ adquirio no tempo do serviço; o que fica para o patrono. A respeito porêm da terra, que o patrocinado houve; quando este mudar de patrono: *patronus, quem reliquerit, & terram, & quae ei dederat obtineat*, diz a Lei 4. A condiçaõ dos Clientes se conhece tambem da Lei 8. do tit. 5. do Liv. VI., a qual os considera taõ sogeitos á disciplina, e correcçaõ do patrono, co-

Digitized by Google

saõ os que conhecidos no tempo dos Wisigodos ora pelo nome de *Bucellarios* (226), ora de *Exercitaes* (227), ora de *Leudes* (228), se chamáraõ depois

---

mo os discipulos á do mestre, e os servos á do senhor: *Quemcumque discipulum in patrocinio, aut in servitio constitutum si à magistro, patrono, vel domino... indiscretà disciplinâ... percussum mori contigerit*, &c. he igual nestes casos a impunidade dos superiores, em attençaõ á obrigaçaõ, que tinhaõ de castigar.

(226) Pouco nos importa qual seja a verdadeira etymologia desta palavra, querendo Du-Cange, que venha de ser o *buccellario* aquelle *qui patroni panem edit*: e deduzindo-a Canciani de raiz das Linguas Septemtrionaes, segundo a qual vale o mesmo que *escudeiro*. O que nos importa he o que entre os Wisigodos era o *bucellario*: e isso se vê claramente na Lei citada na nota antecedente. O Fuero Juzgo lhe chama na rubríca da dita Lei *vassallo*: e no contexto *el que ayuda a so señor en oste, o en lid*: e ao que o tem no seu patrocinio ora chama *señor*, ora *padron*.

(227) A Lei fin. do tit. 2. do Liv. IX. depois de fallar largamente dos servos, que cada senhor deve mandar á guerra, tem huma clausula (a qual se naõ acha no Fuero Juzgo) a respeito dos que chama *exercitales*, que se vê serem os mesmos, que na Lei acima citada se intitulaõ *buccellarios*; por quanto diz: *Si quisque* exercitalium *in eamdem bellicam expeditionem proficiscens, minime Ducem, aut Comitem suum, aut etiam* patronum suum, *secutus fuerit*; *sed per* patrocinia *diversorum se dilataverit*; *ita ut neque in wardia cum* seniore *suo persistat*, &c. Onde se vê, que a palavra *exercitalis*, que em outras Leis, como nas dos Lombardos he synonima de *miles*, como a explica o Glossario de Lindenbrogio, nesta Lei se applica áquelle, que milita debaixo do patrocinio de outro.

(228) Bem conhecida he esta palavra, e o que ella significa nos monumentos dos tempos, de que tratamos; a qual Du-Cange, dando-a por synonima de *Fideles*, define *qui fidem suam domino obstringunt*: Vid. *Addit. 1. ad Leg. Burgund. tit. 1. §. 2.*: *Gregor. Turon. lib. 2. Histor. c. 42. lib. 3. c. 23. lib. 8. c. 9. cap* 20. &c. No nosso Codigo só a vemos na Lei 5. do tit. 5. do Liv. IV., a qual depois de dizer: *Filius, qui patre, vel matre vivente aliquid acquisierit de munificencia Regis, aut* patronorum beneficiis, *& exinde aliquid cuicumque vendere, vel donare voluerit, juxta eam conditionem, quæ in aliis nostris legibus continetur, in ipsius potestate consistat* (onde se vê claramente, que falla deste genero de Clientes, de que aqui tratamos) continúa: *Quod si inter* leudes *quicumque nec Regis beneficiis aliquid fuerit consecutus, sed in expeditionibus constitutus, de labore suo aliquid acquisierit; si communis illis victus cum patre est, tertia pars exinde*

Vassallos (229) conhecidos ainda nos primeiros seculos da Monarquia (*) Portugueza. Nem as Igrejas, assim como tinhaõ servos, e libertos, careciaõ destes patrocinados (230).

---

ad patrem perveniat; duas autem filius, qui laboravit, obtineat: onde parece serem os *Leudes* aquelles, a quem ajusta a definiçaõ: *qui nulli præterquam Principi erant obnoxii.* E quanto a *Fideles Regis*, de que a cada passo se faz mençaõ nos monumentos desta idade, como v. g. nas Leis de Luitprando tit. 70. §. 1.: nas dos Lombardos Liv. II. tit. 26. tit. 51. §. 14. tit. 52. §. 1., e em varios lugares dos Capitulares; no nosso Codigo só apparecem na Lei 6. do tit. 1. do Liv. VI.: mas varias vezes nos Concilios de Toledo. O cap. 6. do Concilio V. tem esta rubrica: *Ut* Regum fideles *à successoribus Regni à rerum jure non fraudentur pro servitutis mercede*: e o cap. 14 do Concilio VI. contém o mesmo assumpto debaixo da rubrica *De remuneratione collata* fidelibus *Regis*: e depois de determinar que lhes seja conservado o lugar, e utilidade pelo successor, naõ o desmerecendo elles, conclue: *Quòd si post ejus decessum quispiam repertus fuerit ejus vitæ fuisse infidelis, quicquid largitate ipsius in rebus habuit conquisitis carent confiscandum, & fidelibus largiendum.*

(229) He constante que os *Leudes* saõ os que nos tempos posteriores se chamáraõ *Vassalli*; e tambem que *Seniores* tiveraõ a significaçaõ, que dantes tinhaõ *patroni* (veja-se Montesq. Liv. XXX. cap. 16): e já no mesmo tempo dos Wisigodos achamos a palavra *Senior* por synomina de *patronus*, como vimos na nota 227.: e tambem vimos, que já o Fuero Juzgo explicou a palavra *buccellarius* pela de *Vassallo.* E assim como os bens dados aos *Leudes* neste Codigo, e em monumentos coevos de outros Povos se chamaõ *beneficios*, assim depois se chamáraõ os bens dados aos *vassallos.*

(*) Disto fallaremos bastantemente na primeira Epoca da Monarchia.

(230) Destes falla a Lei 4. do tit. 1. do Liv. V. debaixo da rubrica: *De rebus Ecclesiæ ab his possessis, qui sunt Ecclesiæ obsequiis mancipati*: e diz no contexto: *Heredes Episcopi, seu aliorum Clericorum, qui filios suos in obsequium Ecclesiæ commendaverint, & terras, vel aliquid ex munificentia Ecclesiæ possederint: si ipsi in laicos reversi fuerint, aut de servitio Ecclesiæ, cujus terram, vel aliquam substantiam possidebant, discesserint, statim quæ possidebant amittant.* E depois: *Sed & viduæ Sacerdotum, vel aliorum Clericorum, quæ filios suos in obsequium Ecclesiæ commendant, pro sola miseratione, de rebus Ecclesiasticis, quas pater tenuit, non efficiantur extorres.* E de passagem notemos, que estas viuvas, e estes filhos, de que aqui falla, se devem entender as que os Sacerdotes houveraõ antes de ordenados, pois he

Digitized by Google

E como naõ só o exercicio da guerra, mas ainda outros serviços públicos faziaõ precisos homens desta baixa condiçaõ, e os *beneficios*, que se lhes davaõ, deviaõ mais consistir em fundos estaveis para a sua subsistencia, como a homens, que tambem deviaõ ter estabelecimento, e morada fixa; era natural, que essas possessões fossem gravadas com alguma pensaõ, ou servidaõ: e para que esta se naõ subtrahisse por meio de alienações dos predios; a quaesquer mãos que elles passassem, a levavaõ comsigo: e os possuidores destes predios pensionados saõ os chamados *Curiaes* (231). Mas §. XXIX. *Curiaes e Plebeos.*

---

bem constante o celibato dos Clerigos na Espanha nesta idade, como pelos Concilos deste Paiz mostra *Thomass. part. I. Lib. II. cap.* 63.: e tambem se colhe da Lei 18. do tit. 4. do Liv. III. do nosso Codigo, que ainda n'outra parte citaremos. Mas tornando aos Clientes, ou patrocinados das Igrejas: assim como vimos, que a certa classe dos dos Reis chamavaõ *Fideles Regis*, assim havia *Fideles Ecclesiarum*. O can. 15. do Concilio de Merida de 666. cohibindo o rigor, com que os Bispos castigavaõ os criminosos da Familia da Igreja, e estabelecendo a assistencia do Juiz, continúa: *ab Episcopo suo aut donatus* Fidelibus suis *maneat qui malum aliquid, quod leges graviter damnant, admisit, &c.*

(231) A palavra *Curialis* teve diversas significações segundo os tempos, e os paizes; e por isso Du-Cange v. *Curialis* dá a ampla definiçaõ: *qui Curialium oneribus, & præstationibus obnoxii sunt, & adscripti*: assim como dá á palavra *curia* por synonima *mansus*, id est, *prædium rusticum.* Mas cingindo-nos ao sentido, que lhe davaõ os Wisigodos; ha hum só lugar, em que o seu Codigo nomeia *Curiales*, vel *privatos*; na Lei 19. do tit. 4. do Liv. V. que he de Chindasvintho, a qual trata da alienaçaõ das terras, ou possessões dos taes *Curiaes*, como dá a entender a sua rubrica: *De non alienandis* privatorum *seu* Curialium *rebus.* Logo no principio mostra as obrigações delles, dizendo: Curiales, *vel* privati, *qui caballos ponere, vel in arca publica* functionem *exsolvere consueti sunt, &c.*: passa depois ao objecto da Lei, que era declarar como onus real, e adherente ás possessões, que se lhes concediaõ, essa *prestaçaõ* a que chama *functionem*, e tambem *censum*; e pôr certos limites á liberdade de alienar as mesmas possessões: *nunquam facultatem suam vendere, aut donatione, vel commutatione aliqua alienare. Et ... si contigerit aut voluntate, aut necessitate eos alicui venditione, donatione, sive commutatione omnem suam facultatem dare; ille, qui accepit,* censum *illius, à quo accepit, exolvere procura-*

para que estes fundos públicos se naõ diminuissem, ou deteriorassem; era preciso que tambem houvessem homens, que de tal modo fossem obrigados á sua cultura, que já mais se podessem delles separar: e aos que saõ sogeitos a esta servidaõ pessoal se dá o nome de *plebeos* (232).

---

bit, & hanc ipsam summam censûs *ejusdem scripturæ suæ ordo per omnia continebit. Sed & qui medietatem facultatis talium personarum, vel partem aliquam in mancipiis, terris, vineis, domibusque perceperit, juxta quantitatem acceptæ rei,* functionem *publicam impleturus est. Qui autem de talibus personis accipiens, aut per Scripturam illius, à quo accepit, non ostenderit quid exinde* functionis *exsolvat, aut uno forsitan anno reddere* censionem *ipsam distulerit, mox* Regis *auditibus, sive Comitis, aut Judicis hujus rei actio innotuerit, possessor amisso prætio, & siquid è contra dederat, id etiàm, quod accepit, ex omnibus perdat. Ita ut Principis potestas, seu illi, qui dederat, reddere voluerit, sive alii fortassè conferre, licentiam habeat: Ipsis interim* Curialibus, *vel* privatis *inter se vendendi, donandi, & cummutandi cui licitum erit, ut ille, qui acceperit,* functionem *rei acceptæ publicis utilitatibus impendere non recuset.* O Fuero Juzgo traduz *curiales* vel *privatos* por *privados de la Corte.*

(232) Na Lei citada na nota antecedente, logo depois das palavras ahí transcritas se seguem estas: *Nam* plebeis *glebam suam alienandi, nulla unquam postestas manebit. Amissurus procul dubio pretium, vel siquid contigerit accepisse quicumque post hanc Legem vineas, terras, domosque, seu mancipia ab officii hujus hominibus accipere quacdocumque præsumpserit.* O primeiro dos quaes periodos he traduzido no Fuero Juzgo por este modo: *Mas el ome, que es* solariego *non pode vender la heredat por nenguna manera*: e hindo Villadiego atraz da palavra *solariego*, citando das Leis Reaes de Espanha a Lei 3. do tit. 25. p. 4., diz: Solariego *tanto quiere dezir, como ome, que es poblado en suelo de outro*: e accrescenta a illustraçaõ de *Gregor. gloss.* 4 *specul. de feud.* §. *quoniam*; *ubi* solariegos *vocat homines* de mansata, *& addit, quòd* mansata *est quando dominus dat alicui mansum cum diversis possessionibus, & propter hoc tenetur ad certum servitium.* Mansatæ *autem naturam, seu conditionem esse, ut alienari non possit; ac proinde hominem* mansatæ *alibi se transferens* mansatam *amittere declarat* specul. in dict. §. *quoniam, &c.* Tudo isto he a explicaçaõ do que nas Espanhas em tempo posterior ao dos Wisigodos se entendia pelo nome *solariego*: porém se ajusta ao que no Codigo se chama *plebeo* ainda fica em duvida. Naõ temos outros lugares do mesmo Codigo, nem outros monumentos Wisigothicos, em que se falle de *plebeos*, os quaes possamos confrontar com este; e deste só colhemos, que el-

Digitized by Google

Coſtumado eſte Povo a vêr entre ſi homens de taő diſtante condiçaő, como ſervos, e ingenuos, libertos, e patronos, nada os podia aſſombrar a differença entre os meſmos ingenuos de *Nobres* a *peões*; differença, que aliás facilitava a ſobordinaçaő dos membros do Eſtado huns a outros, ſem a qual naő ſubſiſte a Sociedade Civíl. Já acima fallámos de certas claſſes diſtintas de Cidadãos em razaő dos poſtos, que occupavaő, e do influxo, que tinhaő na governança (*): aquí fallamos de toda a *Ordem da Nobreza*, em quanto conſtitue huma claſſe na diviſaő de *Peſſoas Civís*, e lhe competem certos direitos, que ſe negaő aos de ordem inferior; divizaő, que com diverſos nomes he a cada paſſo exprimida nas Leis (233); ou ſeja para ſe guardar certo de- §. XXX *Nobres*, e *Peões*.

---

les eraő *glebæ adſcripti*; mas que ao meſmo tempo tinhaő dominio, poſto que limitado, neſſes fundos, naő os podendo livremente alienar. Por tanto ſaő de differente e melhor condiçaő que todos aquelles, a que os Romanos chamaő *colonos*, e com os quaes lembrará combinalos a quem eſtiver pela nota de Villadiego: ſaő differentes daquelles *colonos Romanos*, de que fallaő os titulos 9. 10. e 11. do Liv. V. do *Codigo Theodoſ.*; pois que eſtes *officia præſtabant prædiis alienis* (Leg. I. tit. *de fugit. colon.* & Leg. 18. *de Murilegulis*, *&c.*) ao contrario dos *plebeos* Wiſigodos: e ſe chamaő *ſervos* na *Novel.* 9. de Valentiniano III. *de Colon. vag.*; quando os dos Wiſigodos tinhaő eſcravos, como ſe vê das palavras da Lei referida. E ainda outra eſpecie de *colonos* Romanos introduzida nos ultimos tempos do Emperio, pela occaziaő de ſe acharem deſterrados, e ſem bens homens ingenuos, e ſe verem por iſſo obrigados a ſer inquilinos de predios alheios, debaixo das condições, que os donos lhes punhaő, dos quaes trata a Lei 8. Cod. *de Agricol.*; e que Salviano deſcreve dizendo: *ingenui ſtatûs homines ... jugo ſe inquilinæ abjectionis addixiſſe*; ainda eſtes, digo, facilmente ſe conhece ſerem inferiores aos *plebeos* dos Wiſigodos; pois que cultivavaő predio alheio como inquilinos, e os noſſos poſſuiaő predios ſeus com propriedade reſtricta.

(*) Véja-ſe os §§. 15. e 16.

(233) Saő innumeraveis os lugares do Codigo, em que ſe contrapõem a ordem dos *Nobres* á dos *peões*, deſignando-ſe os primeiros pelos termos *perſonæ nobiles*, *honeſtiores*, *maioris*, *ſive honeſtioris loci*, *maiores perſonæ*, *potentes*, *potentiores*; e os ſegundos pelos termos *perſonæ humiles*, *humiliores*, *inferiores*, *inferioris*, *ſeu minoris loci*, *mi-*

coro á *Ordem da Nobreza* (234), ou para a exemptar de algum vil encargo (235); mas as mais das vezes para determinar a diversa qualidade de penas em que pelos delictos deve incorrer huma, e outra ordem (236).

---

noris dignitatis, *mediocres*, *viliores*, *&c.* E ás vezes a estes termos ajuntaõ as Leis claramente o de *ingenuos* para melhor dar a conhecer, que naõ fallaõ de servos, como a Lei 4. do tit. 3. do Liv. II. *humilior ingenuus*: e a Lei 2. do tit. 4. do mesmo Liv.: a qual depois de ter proporcionado a disposiçaõ aos nobres *si nobilis fuerit*, *&c.* continúa: *Quòd si licèt* ingenuæ *minoris tamen fuerint dignitatis personæ*, *&c.*; e a Lei 2. do tit. 1. do Liv. VI. que depois de ter dito na primeira parte *nobiles*, *potentioresque personæ*, diz na segunda: *inferiores vero*, *humilioresque*, ingenuæ *tamen personæ*, *&c.* Outras vezes daõ a conhecer por hum modo naõ menos claro, que esta classe de pessoas humildes opposta á de nobres he sempre da ordem das ingenuas; isto he, proporcionando a sancçaõ aos servos; e depois ás pessoas *honestioribus*, *&* *vilioribus*, como a Lei 2. do tit. 6. do Liv. VII. que tendo determinado que ao réo de adulterar moeda, se for servo, se corte a maõ direita: e se for ingenuo, se lhe confisque metade dos bens, continúa: humilior *verò statum ingenuitatis suæ perdat*, *cui Rex jusserit servitio deputandus.* Véja-se tambem a Lei 24. do tit. 4. do Liv. VIII.

(234) Se geralmente os Nobres tinhaõ certos privilegios, e distinções, entre elles mesmos sobresahiaõ os da primeira Grandeza. O Concilio XIII. de Toledo congregado pelo Rei Ervigio no Can. 2. diz: *Nullus deinceps ex Palatini Ordinis gradu... citra manifestum*, *&* *evidens culpæ suæ judicium ab honore sui ordinis*, *vel servitio domûs Regiæ arceatur*; *non antea vinculorum nexibus illigetur*; *non quæstioni subdatur*, *non quibuslibet tormentorum*, *vel flagellorum generibus maceretur*, *non rebus privetur*, *non etiam carceralibus custodiis mancipetur*, *neque adhibitis hinc inde injustis occasionibus abdicetur... sed is*, *qui accusatur*, *gradum ordinis sui tenens*, *&* *nihil antè de supradictorum capitulorum nobilitate præsentiens*, *in publica Sacerdotum*, *Seniorum*, *atque etiam Gardingorum discussione reductus*, *&c.* Sobre o abuso, que desta determinaçaõ fizeraõ véja-se a Lei 19. do tit. 5. do Liv. II., de que ainda fallaremos na nota 437.

(235) Véja-se a Lei 4. do tit. 3. do Liv. II.: e a Lei 2. do tit. 1. do Liv. VI.: a rubrica da primeira he: *Ut in personis nobilibus quæstio per mandatum nullatenùs agitetur*, *&* *qualiter humilior ingenuus... per mandatum quæstioni subdatur*: e a da segunda: *Pro quibus rebus*, *&* *qualiter ingenuorum personæ subdendæ sunt quæstioni?*

(236) Véjaõ-se, por exemplo, no Liv. II. tit. 1. a Lei 8., e no tit. 2. as Leis 2. 3. e 6.: no Liv. VII. tit. 5. a Lei 1.: no Liv.

Digitized by Google

Se os direitos, que aos Cidadãos só vem de relações Civís, tardas em se introduzir entre homens de guerra, fazem o objecto de tantas Leis do seu Codigo; de quantas o deveráõ fazer direitos fundados em relações taõ antigas, como a Natureza humana; naquellas relações, quero dizer, que procedem do estado de Familia constituido pelo contracto conjugal (237)? Attentos com effeito os Wisigodos a este contracto, de que a razaõ natural lhes mostra a importancia (238), e a que a Religiaõ lhes accrescenta o respeito; cuidaõ muito em impedir os matrimonios illicitos (239), por incestuosos (240), por sacrilegos (241), por forçados

§. XXXI. *Pais de Familias e Pessoas, que lhes tem relaçaõ. Leis à cerca do contracto conjugal.*

VIII. tit. 3. as Leis 10. 12. e 14: e no tit. 4. as Leis 24. 25. e 29. Mas deste ponto fallaremos mais largamente no §. 47.

(237) Digo *constituido pelo estado conjugal*; porque os Wisigodos naõ conhecêraõ *adopçaõ*, nem *adrogaçaõ*, nem daõ os direitos de filhos de familias, senaõ aos nacidos de legitimo matrimonio, como veremos.

(238) *Jus Naturæ* (diz Chindasvintho na Lei 4. do tit 1. do Liv. III.) *tùm directùm in opem procreationis futuræ transmittitur, quando nuptiarum fœdus totius solemnitatis concordià ordinatur.*

(239) Todo o Liv. III. do nosso Codigo trata: *de Ordine conjugali*; e particularmente o tit. 2. *de nuptiis illicitis.*

(240) Pela Lei 1. do tit. 5. do Liv. III. se prohibem os casamentos entre pessoas parentas até o 6. gráo, sob pena de serem reclusas em Mosteiros perpetuamente; faz com tudo a Lei seguinte (que he de Reccesvintho) huma excepçaõ a favor dos matrimonios já celebrados, a qual transcreveremos adiante na nota 246. E o tit. 1. do Liv. IV.: *de gradibus*, trata positivamente de declaraçaõ dos seis gráos de consanguinidade; e he transcripto ou do Codigo de Alarico, para onde havia passado do tit. 11. do Liv. IV. das Sentenças de Julio Paulo; ou de Santo Isidoro, onde tambem se acha. E já vimos que a Lei 8. do tit. 3. do Liv. XII. declara comprehendidos naquella ordenaçaõ os Judeos. Quem quizer confrontar estas disposições com as de outros Povos sobre o mesmo assumpto, veja *Leg. Longob. Lib. II. tit. 8.* §§. 3. 13. & 14.: *Bajuvar. tit.* 6. §. 1.: *Alam. tit.* 39: *Capitular. Lib. V.* §. 16. & 304. *Lib. VI.* §. 409. *Lib. VII.* §. 143.

(241) A Lei 2. do tit. 5. do Liv. III. determina: *ut deinceps, sicut & Canones Ecclesiastici prohibent, nullus Deo devotam Virginem, nullus sub Religionis habitu consistentem, seu viduitatis continentiam profitentem* (ou, como mais acima se havia exprimido, *continentiam vi-*

Digitized by Google

(242), ou ainda por desiguaes (243); posto que á cêrca de desigualdade influe nesta Legislaçaõ ainda mais que o Direito da Natureza (244) a superstíciosa dispa-

---

duitatis cum benedictione Sacerdotis, juxta morem Canonum, profitentem) seu agentem pœnitentiam, vel sui proximam generis ... eam, de cujus admixtione incestivæ notam possit subire infamiæ, non licito connubio, aut vi, aut consensu accipiat conjugem; sob pena de *perpetuo degredo* depois de separados.

(242) Pelas Leis 1. 2. e 9. de tit. 3. do Liv. III. *de raptu Virginum, vel Viduarum*, fica o roubador inhabil para casar já mais com a roubada; de modo que se casar, tem ambos pena de morte (Lei 2.): e se os irmãos da roubada fôraõ os que fizeraõ o casamento, saõ castigados; porque a fizeraõ casar *contra voluntatem suam*. E attendem estas Leis assim á liberdade que deve haver no contracto, como a castigar o attentado do roubador: a Lei 11. do referido titulo, diz: *Illi, qui puellam ingenuam, vel viduam absque regia jussione marito violenter præsampserint tradere, quinque libras auri, ei, cui vim fecerint, cogantur exsolvere; & hujusmodi conjugium, si mulier dissentire probatur, irritum nihilominus habeatur.* Tem tambem impedimento para casar o que abusou violentamente de huma mulher (Lei 14. do tit. 4. do Liv. III.).

(243) A Lei 7. do tit. 1. do Liv. III. fallando das pessoas, cujo consenso he preciso para o casamento, suppõem neste igualdade: *De puella vero, si ad petitionem ipsius is, qui* natalibus ejus *videtur* æqualis, *accesserit*, *&c.* E a Lei seguinte requer a mesma igualdade para haver a sua legitima aquela mulher, que se casou, a pezar da dolosa demora, que lhe punhaõ os irmãos: *puella, quia ... maritum* natalibus *suis* æqualem *crediderit expetendum ... integram à fratribus, quæ ei de parentum hereditate debetur, percipiat portionem*: e ao contrario fica privada da mesma legitima aquella, que *honestatis suæ oblita, personæ suæ non cogitans statum, ad* inferiorem *fortè* maritum *devenerit*. E a Lei 4. do tit. 3. do Liv. III. manda, que os irmãos, que consentirem no rapto de sua irmã para casamento, ou mesmo a entregarem ao roubador, *pro eo quòd eam vel* vili personæ, *vel contra voluntatem suam nuptui tradiderint, cujus etiam honorem debuerant exaltare*: percaõ metade dos bens para a irmã, e levem 50. açoites.

(244) Huma igualdade assaz fundada na Natureza he a que estas Leis requerem na idade dos conjuges: querendo que a do marido exceda sempre alguma cousa á da mulher. *Si aut ætate* (diz a Lei 4. do tit. 1. do Liv. III.), *aut personarum incompetenti conditione adnectitur copula nuptialis, quid restat in procreationis origine, nisi ut quod nasciturum est, aut dissimile maneat, aut deforme? .. Videmus enim quos-*

Digitized by Google

ridade de condições civís (245): e naõ contentes os

---

dam non avidos amore naturæ, sed illectos cupiditatis ardore filiis suis tam inordinatè disponere fœdera nuptiarum, ut in eorum actis nec ætate concors sit ordo, nec moribus, &c. Com esta Lei concorda a dos Lombardos Lib. II. cap. 8. §. 10. He certo que neste ponto seguiaõ os Wisigodos mais os Povos Septemtrionaes, que os Romanos: daquelles diz Cesar (*De bel. Gal. Lib. VI. c.* 21.). *Qui diutissimè impuberes permanserunt, maximam inter suos ferunt laudem: hoc ali staturam, ali vires, nervosque putant: intra annum vero* 20. *fœminæ notitiam habuisse, in turpissimis habent rebus.* E Tacito (*de mor. Germ. c.* 20.) *Sera juvenum venus, eoque inexhausta pubertas: nec virgines festinantur; eadem juventa, similis proceritas, pares validique miscentur, ac robora parentum liberi referunt.* Ao contrario os Romanos assignáraõ ás mulheres a idade de 12. annos, e aos homens a de 14.: e na pratica muitas vezes permittiaõ conjugio em menos idade; do que se pódem vêr varios exemplos colligidos por Heineccio *ad Leg. Jul. & Pap. Lib. II. cap.* 15.

(245) A summa distancia, que se considerava entre a condiçaõ dos ingenuos, e a dos servos trazia comsigo a severidade das penas impostas aos casamentos contratados entre estes, e aquelles. Para os evitar, onde se offereceria mais facil occasiaõ, como entre mulher ingenua, e o seu proprio servo, ha a pena de serem queimados ambos, e ficarem os bens a seus legitimos herdeiros até terceiro grau (Lei 2. do tit. 2. do Liv. III.). Se o servo era alheio, já a pena era só de cem açoites pela primeira e segunda vez: e pela terceira a de ser a mulher entregue a seus pais, e naõ a acceitando estes, a de ser escrava do senhor do servo, com quem se quiz casar, e ficar a seus herdeiros o que lhe competia de bens (Lei seguinte). A mesma pena tem a liberta, que casar com servo alheio, se admoestada tres vezes pelo senhor deste se naõ separar, excepto se for a contento do patrono de hum, e do senhor do outro (Lei 4.). Mas era tal a idéa, que formavaõ desta differença de condiçaõ, que consideravaõ como inficionada a prole com o sangue heterogeneo: *magna est confusio generis* (diz a Lei 7. do tit. 5. do Liv. IV. de que já transcrevemos outras palavras na nota 222.) *ubi dissimilitudo unius parentis statum degenerat progenitæ prolis. Hoc enim necesse est ut inveniatur in frutice, quod tractum est ex radice*: falla dos libertos das Igrejas, que ousaõ casar com pessoas ingenuas; os quaes *dum diverso* (al. *perverso*) *ordine* (diz a Lei) *ingenuarum personarum connubium expetunt, contra naturam, quod ipsi non possunt, generare intendunt.* Véja-se tambem a Lei 17. do tit. 7. Liv. V., a qual prohibindo á descendencia do liberto alliar-se com a do patrono, diz entre outras cousas: *quia ingenita libertas gratiæ dono fit nobilis, ideo generosa nobilitas inferioris ta-*

Digitized by Google

Principes com declarar illegitimos femelhantes contractos (246), encarregaõ cuidadofamente aos feus miniftros o conhecimento delles, e o defmancho (247): requerem que para os mefmos conjugios em fi licitos preceda o confentimento dos pais, ou das peffoas, que em fua falta os reprefentaõ (248): requerem que preceda o con-

---

cta fit turpis. Atque inde claritas generis fordefcit commixtione abjectæ conditionis, unde abdicata fervitus atollit titulos libertatis.

(246) Affim como os Principes determinavaõ os requifitos para a validade do contracto conjugal, affim tambem quando lhes parecia neceffario, ou jufto, os difpenfavaõ. Na Lei, porque Reccefvintho declara o impedimento, que tem para cafar parentes dentro do fexto grau (a qual citámos na nota 240.) accrefcenta: *exceptis illis perfonis, quas per ordinationem, atque confenfum Principum ante hanc legem conftat adeptas fuiffe conjugium.* Na Lei 1. do tit. 2. do Liv. III., em que fe prohibe á viuva cafar dentro de hum anno, fe diz: *Illas tantumdem à Legis hujus fententia jubemus manere indemnes, quas principalis auctoritas infra tempus hac Lege conftitutum cuilibet in conjugio decreverit copulandas.*

(247) Na Lei 2. do tit. 2. do Liv. III. fe diz: *Quicumque judex in quacumque regni noftri provincia conftitutus agnoverit dominam fervo fuo, five patronam liberto fuiffe conjunctam, eos feparare non differat.* O mefmo repete e Lei feguinte a refpeito da aliança de ingenua com fervo alheio. A Lei 1. do tit. 5. do mefmo Livro, que prohibe as nupcias entre parentes, contém a claufula feguinte: *Qui verò contra hanc conftitutionem præfumpferit facere, judex eos non differat* feparare. A Lei feguinte, que trata das nupcias facrilegas com peffoa, que tenha feito voto de continencia, diz: *infiftente Sacerdote, vel* Judice, *etiam fi nullus accufet*... feparati *exilio perpetuo relegentur*: A Lei fin. do tit. 5. do Liv. IV., que falla dos libertos das Igrejas, que fe cafarem com ingenuas, diz: *Ubi hoc primùm* judex *agnoverit, fub trina verberum actione, vel commonitione, ficut de ingenuis, & fervis aliâ lege continetur, eos* feparare *non differat.* Sobre o poder, que tinhaõ os fenhores na feparaçaõ do conforcio dos efcravos, veja-fe adiante no §. 32. a nota 264.

(248) A Lei 8. do tit. 2. do Liv. III. diz: *Si puella ingenua vel quemlibet ingenuum venerit ea conditione, ut eum fibi maritum adquirat, priùs cum puellæ parentibus colloquatur, &c.* porém naõ irrita o contracto feito fem efte confentimento, como fuccedia em outros Povos coevos (*Vid. Leg. Alaman. tit.* 54. §. 1.: *Gregor. Turon Hiftor. Lib. IX. cap.* 23.) fó impoem pena aos transgreffores: *Quòd fi abfque cognitione, & confenfu parentum puella fuerit viro conjuncta, & cum*

tracto esponsalicio, cujo valor assas inculcaõ assim as solemnidades (249), com que he celebrado, como os

---

parentes in gratiam recipere noluerint, mulier cum fratribus suis in facultate parentum non succedat.... Nam de rebus suis si aliquid ei parentes donare voluerint, habeant potestatem. Morto o pai, toca o direito do consenso á mãi: em falta desta aos irmãos, e naõ tendo estes idade competente, ao tio paterno, ouvidos os mais parentes proximos: com esta differença; que estando o orfaõ na puberdade póde escolher casamento: a orfã porém, *si ad petitionem ipsius* (como diz a Lei 7., no Fuer. Juzg. 8., do tit. 1. do Liv. III.) *is, qui natalibus ejus videtur æqualis, accesserit petitor, tunc patruus, sive fratres eum proximis parentibus consequantur, si velit suscipere petitorem: ut aut communi voluntate jungatur, aut omnium judicio denegetur.* E a Lei seguinte que já citámos na nota 243, dá as providencias contra a fraudulenta demora, que tivessem os irmãos em dar o seu consentimento para o casamento. Como em tudo isto seguiaõ mais a natureza, que ficções, naõ se faz mençaõ da compra e venda da mulher neste contracto, como se vê mandado na Lei Salica, e nas dos Povos, que della o deduziraõ, e sobre que se póde vêr Heineccio: *Elem. Jur. Germ. Lib. I.* §§. 180. 181. 185. A respeito porém das pessoas, a quem tocava dar este consenso entre os Francos, e os Borgonheses véja-se *Leg. Salic. tit.* 46. *Leg. Burgund. tit.* 66. §. 1.

(249) A solemnidade, com que os esponsaes eraõ feitos, se vê de varias Leis. A Lei 3. do tit 1. do Liv. III., que he de Chindasvintho, diz: *à die latæ hujus Legis decernimus, ut cum inter eos, qui desponsandi sunt, sive inter eorum parentes, aut fortasse propinquos pro filiorum nuptiis coram testibus præcesserit definitio, & anulus orrharum nomine datus fuerit, vel acceptus, quamvis scripturæ non intercurrant, nullatenùs promissio violetur, cum qua datus est anulus, & definitio facta coram testibus*: e já na Lei 2. do tit. 4. do mesmo Livro (que he mais antiga) se diz: *Si inter sponsum, & sponsæ parentes, aut cum ipsa forsitan muliere, quæ in suo consistit arbitrio, dato pretio, & sicut consuetudo est, ante testes facto placito de futuro conjugio, aut cum parentibus ejus, quibus Lex potestatem tribuit, facta fuerit definitio, &c.* E na Lei 3. do tit. 6.: *qui post arrharum traditionem, aut factam secundùm leges definitionis sponsionem, &c.* Esta solemnidade da entrega do anel era mui usual nestes tempos: ainda n'outros Paizes (*Vid. Leg. Luitpr. Lib. V. Leg.* 1.: *Gregor. Turon. vit. Patr. c.* 16. & 20.: *Fredegar. Epitom. cap.* 18: *S. Isidor. de Offic. Lib. II. cap.* 19. *apud Grat. Caus.* 30. *q.* 5. *Can.* 7.).

De outra solemnidade faz mençaõ huma Lei (que no Fuero Juzgo he a 4. do tit. 1. do Liv. III., e falta no Codigo Latino) *Si algun esposo morié porventura fechas las esposayas, e el beso dado, e*

Digitized by Google

las arras dadas; *estonce la esposa, que finqua, deve aver la meatad de todas las cosas, que le diera el esposo, e la otra meatad. devẽ aver los erederos de lo esposo qualesquier que devan aver sua bona: e si el beso non era dado, e el esposo muerre, la manceba non deve aver nada dequellas cosas.* Mas o que póde fazer duvidar se comeffeito a dita ceremonia era usada entre os Wisigodos no tempo, de que tratamos, he naõ só naõ se achar vestigio della no Codigo Latino, mas ser a sobredita Lei huma versaõ da Lei 5. tit. 5. do Liv. III. do Codigo Theodosiano segundo a Interpretaçaõ Aniana, cujas palavras saõ as seguintes: *Si quando sponsalibus celebratis, interveniente osculo, sponsus aliqua sponsæ donaverit, & ante nuptias forsitan sponsus moriatur, tunc puella, quæ superest, mediam donatorum solemniter rerum portionem poterit vindicare, & dimidiam mortui heredes acquirunt quæcumque per gradum successionis ordine venientes. Si vero osculum non intervenerit; sponso mortuo, nihil sibi puella de rebus donatis, vel traditis poterit vindicare.*

O *preço*, de que faz mençaõ a segunda Lei citada nesta nota, he o *Dote*, que o noivo devia dar á factura dos esponsaes: A Lei 8. do tit. 2. do mesmo Liv. III. fallando do consentimento dos pais, que o espozo deve buscar, diz: *& si obtinuerit ut eam uxorem habere possit, pretium dotis parentibus ejus, ut justum est, impleatur.* Este se acha ainda mais especificamente determinado na Lei 9. do tit. 1. do mesmo Livro; a qual diz no preambulo: *Nuptiarum opus in hoc dignoscitur habere dignitatis nobile decus, si dotalium scripturarum hoc evidenter præcesserit munus*: e despois: *quisquis aut pro se, aut pro filio, aut etiam proximo suo conjunctionis copulam appetit, aut de rebus propriis, aut de Principum dono conlatis, aut de quibuscumque justis profligationibus conquisitis ... conscribendi dotem habeat potestatem, &c.* Nem nos casamentos dos Judeos convertidos se esqueceu de apontar esta circumstancia Ervigio na Lei 8. do tit. 3. do Liv. XII. E naõ só era estipulado o dote ao fazer dos esponsaes, mas era logo entregue, como se vê da Lei 6. do citado tit. 1. do Liv. III.: *Dotem puellæ traditam pater exigendi, vel conservandi ipsi puellæ habeat potestatem. Quod si pater, aut mater defuerint, tunc fratres, vel proximi parentes, dotem, quam susceperint, ipsi conserori suæ ad integrum restituant.* Quem quizer confrontar esta Legislaçaõ dos Wisigodos à cêrca do dote com a dos outros Povos coevos, veja *Leg. Ripuar. tit.* 37.: *Gregor. Tur. Histor. Lib. IX. c.* 20.: *Leg. Alam. tit.* 54.: *Leg. Saxon. tit.* 8.: *Leg. Bajuv. tit.* 14. *c.* 7. §. 2.: E a respeito de se reduzir a escrito a constituiçaõ dos bens dotaes vêja-se *Marculf. Form. Lib. II. c.* 15. *& in Append. c.* 37.: *Form. Sirmond. cap.* 14.: *Formul. Bign. cap.* 5.: *Formul. Lindenbrog. c.* 75. *& seq.* Esta conformidade dos Povos Septemtrionaes neste ponto, e differença dos Romanos naõ póde deixar de nos fazer lembrar do que diz Tacito dos antigos Germanos (*de*

Digitized by Google

direitos, que dá aos efpozos (250): mas com tanto que

---

mor. Germ. cap. 18.), *Dotem non uxor marito, fed uxori maritus offert. Interfunt parentes, & propinqui, ac munera probant.* Mas fe no que fica dito parece ferem eftes antigos Póvos imitados dos Wifigodos, naõ he affim no que continúa a referir o mefmo Tacito fobre a qualidade do dote: *Munera* (diz elle) *non ad delicias muliebres quæfita, nec quibus nova nupta comatur, fed boves, & frænatum equum, & fcutum cum gladio: hæc munera uxor accipit, atque invicem ipfa armorum aliquid viro adfert.* A quantidade do dote entre os Wifigodos he taxada pela Lei 5. (no Fuer. Juzg. 6.) do referido tit. 1. Liv. III., a qual determina, que naõ exceda huma decima parte dos bens dos pais: o que com tudo fe naõ verificava, quando ao ajufte precedeu trato illicito; no qual cafo podiaõ os pais, ou a mefma noiva eftipular quanto quizeffem (Lei 7. do tit. 4. do Liv. III.): mas nos efponfaes dos Nobres, e Grandes quer a mefma Lei 5. do tit. 1., que além de huma decima parte, dê o noivo *decem pueros, decemque puellas, & caballos* 30., *feu in ornamentis quantum mille folidorum valere fummam conftiterit.* Efta mefma Lei adoptava do Direito Romano a permiffaõ, de que a noiva da fua parte pudeffe dar ao noivo o que eftipulaffe: *aut fi fortè, juxta quod & Legibus Romanis recolimus fuiffe decretum, tantum puella, vel mulier de fuis rebus fponfo dare elegerit, quantum fibi ipfe dare popofcerit.* E o effeito defta doaçaõ fe aponta na Lei do Fuero Juzgo acima citada, continuando-fe ás palavras já transfcritas as feguintes: *e fe el efpofo recebe alguna cofa, que le dai la efpofa, fi quier fea dado el befo, fi quier non, todo aquello deve fer tornado a los herederos de la efpofa*; que faõ igualmente huma traducçaõ da interpretaçaõ Aniana da Lei Romana tambem já citada, a qual diz affim: *Si vero à puella aliquid fponfo donatum eft, & mortua fuerit, quamvis aut interceſſerit, aut non interceſſerit ofculum, totum parentes puellæ, five propinqui quod puella donaverat, revocabunt.* Tambem entre alguns dos outros Póvos Barbaros fe concedia certa porçaõ de dote da parte da noiva: v. *Leg. Alam. tit.* 54.: *Leg. Longob. Lib.* I. *tit.* 9. §. 12. *Lib.* II. *tit.* 1. §. 4. *tit.* 14. §. 15.

(250) Além do direito, que a efpofa adquiria a parte dos bens dotaes pelo contracto efponfalicio, como vimos na nota antecedente; adquiria o efpofo direitos a refpeito da peffoa da efpofa femelhantes a alguns dos que tem os maridos: por exemplo, o de poder matar impunemente a efpofa apanhada em adulterio; nome de fignificaçaõ mui ampla nas Leis Wifigothicas (Lei 4. do tit. 4. do Liv. III.): e naõ fendo apprehendida em flagrante delicto, mas delle convencida, devia fer entregue ao efpofo juntamente com os bens, e mais o complice (Lei 2. do mefmo titulo: e Lei 12. *in fin.*) com

Digitized by Google

estas determinações fossem guardadas, se acautelavaõ tambem contra a demora quasi sempre damnosa na conclusaõ de semelhante contracto (251).

§. XXXII. Direitos dos *Pais de familias*; e dos *membros da Familia* reciprocamente.

Concluido este, e celebrado com as ceremonias prescritas pela Igreja (*), naõ só vemos respeitada pelos Godos a sua santidade com severas ordenações contra os delictos, que a manchaõ (252); e com total exclusaõ

---

maior razaõ ainda se manda entregar ao esposo o raptador da desposada: e os pais desta, tendo sido consentidores, deviaõ dar ao esposo offendido o quadruplo do dote (Lei 3. do tit. 3. do mesmo Liv. III.), e os bens do raptador se dividiaõ em duas partes, huma para a esposa roubada, outra para o esposo; e naõ tendo bens, era vendido como escravo, condiçaõ a que o reduzira o seu crime, e o preço se repartia pelo modo sobredito (Lei 5. do mesmo titulo). E a Lei 11. impondo as penas competentes *sollicitatoribus uxorum, vel filiarum alienarum*, ajunta tambem *sponsarum*. Finalmente pela Lei 3. do tit. 6. do mesmo Liv. III. saõ impostas ao desmancho dos esponsaes as mesmas penas, que ao divorcio, ou aquelle desmancho resultasse de contracto de casamento com outrem, ou de ingresso em Ordem Religiosa procurado *calliditate magis* (como se explica a Lei) *quàm devotione conversationis*. Estes direitos dos esposos se vém geralmente em todos os Póvos Septemtrionaes. Procopio (*de bel. Goth. lib.* 4.) fallando dos Warnos, diz: *Barbaros illos sponsas, nisi ob stuprum non dimittere*: v. *Leg. Longob. lib.* 2. *tit.* 1. §. 11.; *Leg. Alaman. tit.* 52.: *Capitular. lib.* 6. *cap.* 11.

(251) *A die sponsionis usque ad nuptiarum diem non ampliùs quàm biennio expectetur: nisi aut parentum, aut cognationis, vel certe sponsorum ipsorum, si perfectæ sint jam ætatis, honesta, & conveniens adfuerit consensio voluntatis.* Lei 4. tit. 1. do Liv. III.

(*) Veja-se a nota 145.

(252) A enormidade do crime de adulterio obrigou a que estas Leis declarassem impune o matador da adultera ou fosse marido, ou pai, como veremos; e dessem diversas providencias, para que o mesmo adulterio naõ ficasse impunido. Permitte-se aos servos de casa pôr em custodia os adulteros, que nella apanharem, até os entregar á Justiça (Lei 6. tit. 4. do Liv. 3.). Mettem-se a tormento os mesmos servos para haver prova do adulterio dos senhores (Lei 10., e Lei 13.): e he nulla a liberdade dada aos escravos para evitar esta prova (Lei 11.): saõ accusadores da adultera (naõ estando o marido em seu juizo) os filhos legitimos, e em falta destes, os parentes do marido, aos quaes se manda entregar a adultera com os bens, que lhe tocavaõ; e sendo os filhos incapazes de accusar pela

dos direitos da familia ás pessoas, que naõ nascessem de legitimo matrimonio (253): mas vemos surgir esse reino domestico, em que he soberano o Pai de familias; naõ qual fôra entre os Romanos pervertido pelas superstíciosas maximas da sua Jurisprudencia (254); sim qual era no estado da Natureza; he certo, que com alguma modificaçaõ, mas menos da que devêra ser no estado Civíl, assaz imperfeito entre os Wisigodos. Deixaõ estes ao Cabeça da Familia livre arbitrio no castigo dos delictos commettidos pelos membros della (255),

---

pouca idade, cabe a outro qualquer accusador hum quinto dos bens da accusada sendo parente: e sendo estranho, determinar-se-lhe-ha o premio (Lei 13. do mesmo titulo). E a Lei 6. do titulo seguinte impõe as penas de perpetuo degredo, e confisco *violantibus paternum, aut fraternum thorum.* Vêja-se adiante a nota 259. a respeito dos direitos, que tinha o marido em consequencia da fé conjugal.

(253) Deste odio, que os Wisigodos tinhaõ ao delicto, que manchava o thoro, procede o excluirem sempre os filhos illegitimos dos direitos, que pertencem aos filhos: pois quando fallaõ de filhos em razaõ dos taes direitos, sempre exprimem filhos *legitimos*, como veremos em innumeraveis disposições, que temos de citar nesta Memoria; e já na nota antecedente citámos huma. Era isto commum a varios Póvos desta idade. *V. Leg. Aluman. tit.* 51. §. 2. *tit.* 54. §. 3.: *Leg. Longob. lib.* 2. *tit.* 8. §. 3.: *Leg. Salic. tit.* 14. §. 12.: *Leg. Bojuv. tit.* 14. *cap.* 8. §. 2.

(254) Naõ consideravaõ os Wisigodos, á maneira dos Romanos, a familia como ordenada só á utilidade, e dominio do Pai de familias: por consequencia naõ excluiaõ os filhos da classe das pessoas; naõ davaõ aos pais a respeito delles o *jus vitæ, & necis*; nem o de os poderem vender, como veremos nos §§. seguintes.

(255) Das Leis 11. do tit. 3. e 15. do tit. 4. do Liv. III.; e da Lei 12. do tit. 5. do Liv. VI. se manifesta o poder judiciario, e executivo, que o Pai de familias tinha sobre os crimes commettidos pelos membros da Familia, ou contra elles. A primeira das ditas Leis mandando entregar ao Pai de familias injuriado *sollicitatores uxorum, vel filiarum*, accrescenta: *Ut illi . . . de his quod voluerit sit judicandi libertas, quem conjugalis ordo, vel parentalis propinquitas hujus ultorem criminis legaliter esse demonstrant*: a segunda diz: *Si extra domum domini sui se adulterio volens ancilla miscuisse convincitur, ancillam tantummodo judicandi dominus habeat potestatem*: a terceira diz: *illi (servi) qui suos conservos occiderint, in potestate domini sui eorum*

Digitized by Google

e ainda a satisfaçaõ das offensas, que estes recebem dos estranhos: naõ deixaõ com tudo de punir os abusos deste poder, que já mais se extendia sobre a vida (256),

---

caussa consistat, ut faciendi de eis quod voluerint licentiam habeant. E a Lei 21. do tit. 2. de Liv. VII.: *Si servus domino suo, vel conservo aliquid involaverit, in domini potestate consistat quid de eo facere voluerit; nec judex se in hac re admisceat, nisi dominus servi fortasse voluerit.* Estas Leis contém a regra geral sobre o poder judiciario do Pai de familias: nas notas seguintes iremos desenvolvendo assim as consequencias, como as limitações delle a respeito de cada hum dos membros da mesma familia.

(256) A Lei 18. do tit. 5. do Liv. VI. entre os casos de homicidios, ou parricidios, que condemna de morte, conta: *si pater filium, seu maritus uxorem . . . occiderit.* A respeito da mulher ha huma excepçaõ na Lei 4. do tit. 4. do Liv. III.: *si adulterum cum adultera maritus, vel sponsus occiderit, pro homicida non teneatur.* A respeito dos filhos, na Lei 7. do tit. 3. do Liv. VI.: *De his, qui filios suos aut natos in utero necant*, declara o Rei Chindasvintho, que este crime *per provincias regni inoluisse*; e começa a sancçaõ por estas palavras: *Ideo hanc licentiam prohibentes*, &c. donde se vê, que naõ tinha isto sido até ahí taõ rigorosamente defezo. E se confrontarmos os costumes de outros Barbaros da mesma idade, veremos que os Frisões (*Leg. Frision. tit.* 5.) contavaõ entre as pessoas, que podiaõ ser mortas impunemente, e sem ficar o matador obrigado a composiçaõ alguma, *infantem ab utero sublatum, & enecatum à matre.* Tambem a respeito de morte de filha ha na Lei 5. do tit. 4. do Liv. III. huma excepçaõ semelhante á da mulher: *Si filiam in adulterio pater in domo sua occiderit, nullam pœnam aut calumniam incurrat.* A respeito dos servos, diz a Lei 12. do tit. 5. do Liv. VI.: *quia sæpe præsumptione crudelium dominorum, extra discussionem publicam, servorum animæ perimuntur; extirpari decet hanc omninò licentiam, & hujus Legis ab omnibus perenniter adimpleri censuram: scilicèt ut nullus dominorum, vel dominarum servorum suorum, vel ancillarum . . . extra publicum judicium quandoquidem occisor existat*: seguem-se as expressões de quando o servo committêra crime digno de morte; ou o senhor *incitatione injuriæ, vel ira commotus, dum disciplinam ingerit, quocumque ictu perculiens homicidium perpetraverit*, provando com tudo em Juizo, ao menos pelo proprio juramento, as ditas causas do homicidio: quem porém o fizer *ex dispositio malitiæ; pro facti hujus temeritate* (diz a Lei) *libram auri Fisco persolvat, atque insuper perenni infamiâ denotatus testificariâ ei ultra non liceat.* E naõ só o homicidio dos servos era prohibido aos senhores; era-o tambem a mutilaçaõ: na Lei seguinte se diz: *Superiori quidem*

Digitized by Google

como tambem as omissões no regimento da mesma familia (*), pela qual era responsavel (257).

No poder para com a mulher, lembraõ-se da que lhe concede a Lèi Divina (258); mas naõ saõ muito

---

lege dominorum indiscretam sævitiam à servorum occisione privavimus. Nunc etiam ne imaginis Dei plasmationem adulterent, dum in subditis crudelitates suas exercent, debilitationem corporum prohibendam oportuit: a pena dos transgressores he degredo por tres annos, fazendo nelle a penitencia, que o Bispo lhes prescrever. Quanto a ser impune o senhor, que matou o servo, querendo-o só castigar, concorda com a Lei sobredita a 8. do mesmo titulo. Ficava longe da memoria dos Wisigodos o direito sobre a vida dos servos permittido pelos antigos Germanos, dos quaes diz Tacito (cap. 25.) *Verberare servum, ac vinculis, & opere coërcere, rarum: occidere solent non disciplina, & severitate, sed impetu, & ira ut inimicum, nisi quòd impunè*: e o mesmo direito, que as Leis Romanas antigamente haviaõ permittido, já o acháraõ moderado pelos Emperadores (*Leg. nn. Cod. de emend. serv.*) Quanto porém a poderem os senhores ter em prizaõ os servos, se prova da Lei 2. do tit. 1. do Liv. IX. do nosso Codigo, a qual pune aquelle, *qui alienum servum in fuga lapsum* ferro vinctum, *aut* in quocumque ligamine *constitutum absolverit*.

(*) Véja-se o que apontamos na nota 189. ácerca do consentimento, que os Pais de familias dessem no máo procedimento de suas filhas, ou escravas.

(257) Esta responsabilidade fazia com que o senhor fosse obrigado a appresentar o servo, no caso deste ser accusado em Juizo de algum crime; e pudesse ser constrangido a isso pela Justiça (Lei 1. do tit. 1. do Liv. 6.); e sendo o servo criminoso, pela acçaõ noxal, devia *aut servum tradere, aut pro eo componere*, como diz a Lei 18. do tit. 4. do Liv. V.: e accrescentando a mesma Lei, que quem houve por compra, escaimbo, ou doaçaõ hum servo criminoso, sem saber que o era, o possa outra vez entregar ao primeiro senhor, desfeito o contrato; conclue: *ipse quoque pro scelere redditurus est petenti responsum, sub cujus dominio servum constiterit perpetrasse reatum.*

(258) A Lei 15. (no Fuero Juzgo 16.) do tit. 2. do Liv. IV. allega, que o marido *uxorem suam secundùm sacram Scripturam habet in potestate*, para tirar a consequencia, de que elle *similiter & in servis ejus potestatem habebit, & omnia, quæ cum servis uxoris suæ, vel suis in expeditione acquisivit, in sua potestate permaneant.* Mas se esta consequencia fosse legitima, deveria o marido ter o dominio de todos os outros bens da mulher contra o que he estabelecido nesta mesma Legislaçaõ, segundo veremos. E a verdadeira razaõ, que ha para que o marido adquira com os escravos da mulher, logo para

Digitized by Google

coherentes as suas disposições nesta parte, tirando consequencias da mesma Lei, além do que a sua mente por ventura comprehende; ao mesmo tempo que por outro lado restringem o poder do marido mais que outros quaesquer Pôvos (259).

diante a dá a Lei, dizendo: *quia si ipsi servi dum cum domino suo in expeditione conversabantur aliquid admisissent fortè damnosum, ille, qui eos secum duxerat ... pro eis & responsum daturus esset, & compositionem, si culpabiles fuissent inventi. Unde benè jubetur, ut sicut lucrum, ita & damnum ad se dominus noverit pertinendum.*

(259) Por exemplo a Lei 6. do tit. 3. do Liv. II. permitte, que a mulher *suum proprium negotium per se in judicio prosequatur, aut cui voluerit ea, quæ sibi competunt, prosequenda commendet... Maritus sanè non sine mandato caussam dicat uxoris*, &c. no que se vê ser muito mais restricta a authoridade do marido entre os Wisigodos, que entre outros Pôvos; v. *Leg. Burgund. Addit.* 1. *tit.* 13. *Alam. tit.* 54. §. 1. *tit.* 51. §. 2. *Longobard. lib.* 2. *tit.* 10. §. 1. E quanto aos crimes da mulher contra a fé conjugal (além do que já apontámos na nota 252., fallando dos meios, que as Leis davaõ para que taes crimes fossem exactamente castigados; e na nota 256. tratando do caso, em que o marido até podia fazer o officio das Leis matando a mulher) apontaremos aquí o que as Leis declaravaõ competir ao marido, ainda quando os crimes da mulher eraõ levados a Juizo. Pela Lei 3. do tit. 4. do Liv. III. naõ sendo a mulher achada em flagrante (que era o caso, em que podia ser morta *in continenti* pelo marido, como vimos); mas havendo bastantes indicios, devia o marido accusalla: *Quòd si mulieris adulterium* (continúa a Lei) *manifestè patuerit, adulter, & adultera ... ipsi tradantur ut quod de eis facere voluerit in ejus proprio consistat arbitrio*: a qual disposiçaõ he allegada, e confirmada na Lei 2. do tit. 6. do Liv. III. Semelhante entrega manda a Lei 1. do mesmo tit. 6. do Liv. III. fazer assim da mulher, que sendo repudiada pelo marido, se alliasse com outro, como deste, com quem se allion, antes de haver sido julgada legitimamente a separaçaõ (do que ainda fallaremos na nota 268.). E a Lei seguinte depois de fallar muito nos divorcios procurados pelos maridos, de que ainda tambem fallaremos, diz: *Sanè quia per mulieres etiam hujus rei interdùm fieri solet scandalum, ut favore Regum, vel Judicum viros proprios spernere videantur: ideoque si quæcumque mulier sive Principis ope, aut quocumque ingenio, seu cujuslibet auxilio intenderit inter se, & virum suum divortium fieri, vel ad alterius viri conjugium transire consenserit, in ejusdem legitimi viri sit cum omnibus rebus suis potestatem redacta, eadem, quæ superius meritum, pœna constringit.*

Digitized by Google

A respeito dos filhos; deduzindo os direitos do Pai sobre elles antes da natural subordinaçaõ, com que estes lhe nascem, que de hum imaginado dominio paterno (*); deixaõ ao Pai o poder de os corrigir (260), de os castigar (261), e de dispôr do seu estado (262): mas já mais lhe concedem o que entre os Romanos resultava de serem os filhos, com injuria da natureza, exterminados para a classe dos bens (263). Nesta infi-

(*) Bem se sabe qual foi este dominio entre os Romanos. V. Bynkershoek. *de jur. occid. liber.*

(260) A Lei 1. do tit. 5. do Liv. IV. depois de prohibir, que os filhos, ou netos sejaõ desherdados por leve causa (do que adiante fallaremos) accrescenta: *Flagellandi tamen, & corripiendi eos quamdiu sunt in familia constituti, tam avo, quam aviæ, seu patri, quàm matri potestas manebit . . . neque propter disciplinam, qua correpti sunt, infamiam poterunt ullatenus sustinere.*

(261) Já na nota 255. apontámos, que as Leis consideravaõ os Pais como Juizes natos dos crimes commettidos pelos membros da Familia, ou contra elles: comtudo naõ eraõ despoticos, e independentes das mesmas Leis, as quaes em muitos casos mandavaõ expressamente entregar aos Pais os filhos criminosos, para os castigar a seu arbitrio, como se vê, por exemplo, na Lei 3. do tit. 2. do Liv. III.: na Lei 2. do tit. 1. do mesmo Liv.: na Lei 5. do tit. 4. do mesmo Liv. &c.

(262) Já na nota 248. vimos o que estas Leis dispunhaõ ácerca do consentimento dos pais necessario para o casamento dos filhos. Quanto dependesse tambem da vontade dos Pais o fazellos Monges, se vê do Can. 49. do IV. Concilio de Toledo: *Monachum aut paterna devotio, aut propria professio facit.*

(263) Saõ bem sabidos os effeitos, que deste principio resultavaõ, segundo a Jurisprudencia Romana. Já aqui naõ fallamos do direito *vitæ & necis*, de que dissemos alguma cousa na nota 256. Do outro effeito, que era o poderem os pais vender os filhos, falla a Lei 12. (no Fuero Juzgo 13.) do tit. 4. do Liv. V., que tem por argumento, *Non licere parentibus filios suos quocumque contractu alterius dominio subjugare*; e diz no contexto: *Parentibus filios suos vendere non liceat, aut donare, vel oppignerare. Nec ex illis aliquid juri suo defendat ille qui acceperit, sed magis pretium, vel sepositionis commodum, quod dederat, perdat qui à parentibus filium comparavit.* Os Godos estabelecidos em outro paiz adoptáraõ dos Romanos esta venda dos filhos, ao menos em necessidade; pois dos Ostrogodos assim consta pelo Edicto de Theodorico (*cap.* 94.): como entre os Wisi-

Digitized by Google

ſima claſſe porém conſideravaõ os ſervos ; já em contemplar unicamente a indemnizaçaõ dos ſenhores na morte , ou deterioraçaõ corporal , que elles recebeſſem (*); já em lhes negar toda a acçaõ , ſem faculdade do ſenhor , ainda no contracto mais ſagrado (264); e em que mais indiſpenſavel deve ſer a livre vontade dos contrahentes ; já finalmente em fazer ceder para o dominio do ſenhor quanto elles ganhaſſem (265) , reſerva-

---

godos ſe naõ introduzio , tambem em conſequencia ſe naõ acha na ſua Legiſlaçaõ veſtigio das ceremonias da emancipaçaõ por fórma de venda ; nem da acçaõ noxal , pela qual os pais deveſſem entregar os filhos criminoſos , como entregavaõ os ſervos.

(*) Diſto fallaremos mais largamente no §. 46. nota 397.

(264) Muitas ſaõ as Leis , que moſtraõ ſer invalido o conjugio dos ſervos ſem a licença dos ſenhores , em cujo poder eſtava ſeparar os conjuges : *Si cum domini voluntate & permiſſione ſervo alieno manumiſſa ſe fortè conjunxerit , & cum ipſo domino ſervi placitum fuerit , omninò placitum ipſius jubemus ſtare* (diz a Lei 4. do tit. 2. do Liv. III.). Ao contrario caſando ſervo com eſcrava ſem eſſe conſentimento , *ab ancilla , ſi dominus voluerit , abſque dubio ſeparetur* (diz a Lei 10. do tit. 3. do meſmo Liv.). A Lei 15. do tit. 1. do Liv. IX. , fallando do caſo em que mulher ingenua caſou com ſervo fugido , que ſe fingíra ingenuo : depois de dizer , que ella naõ perde nada da ſua condiçaõ , conclue : *à ſervo verò , ſi voluerit , non ſeparetur , ſi tamen hoc & dominus ſervi voluerit.* A Lei 17. do tit. 1. do Liv. X. tratando do modo de dividir o peculio , e a prole dos ſervos caſados , quando cada conjuge he de ſeu ſenhor , diz : *Quod ſi unus ex his dominis contubernia famulorum connatus fuerit irrumpere , ſtatim eos ſeparare non differat : ea tamen conditione ſervata , ut poſtquam ad dominorum cognitionem contubernia ſervorum pervenerint , ſi eos ex hoc dominorum voluntas perſeverare noluerit , infra anni ſpatium ipſum contubernium reſolvere non morentur* : o qual eſpaço com tudo he determinado para o effeito , de que neſta Lei ſe trata , iſto he , para a deciſaõ do fructo deſtes conjugios : e naõ ſe taxa tempo , dentro do qual ſeja contida a faculdade , que os ſenhores tem de ſeparar ſemelhantes ajuntamentos. Aqui ſe devem ajuntar todas as outras reſtricções de acções dos ſervos , de que fallámos no §. 26.

(265) De varias Leis ſe deduz , que a fazenda dos ſervos he fazenda do ſenhor : v. g. da Lei 15. do tit. 4. do Liv. V. , que dá ao ſenhor , que vendeu hum eſcravo ſem ſaber que elle tiveſſe bens , acçaõ para revindicar os meſmos bens : da Lei 16. que declara , que ſabendo o ſenhor que o dinheiro , que recebeu como preço do eſ-

Digitized by Google

do apenas algum peculio (266): mais se confórmaõ

---

cravo vendido, he da fazenda do mesmo escravo, fica a venda nulla, e o escravo em poder do senhor como d'antes: da Lei 16. tit. 1. do Liv. IX.; a qual fallando do servo que fugio ao senhor, e fingindo-se ingenuo, casou com pessoa ingenua; depois de dizer, que a prole siga a condiçaõ do pai (como já em outro lugar apontámos), continúa: *ut dum ejus dominus advenerit, non solùm eumdem fugitivum, sed & filios exinde progenitos, omneque eorum peculium suo debeat vindicare dominio*: da Lei seguinte, que começa por estas palavras: *Si servus in fuga positus aliquid, dum in ea fuga est, de artificio suo, vel quocumque justo labore acquisierit, dominus ejus, dum eum invenerit, sibi vindicet omnia*: da Lei 17. tit. 1. do Liv. X., que tem por argumento: *de mancipiorum agnitionibus dividendis, atque eorum peculiis partiendis*: e da Lei 13. do tit. 4. do Liv. V., que annulla qualquer contracto, pelo qual alguem houve de hum escravo *domum, agrum, vineam, seu mancipium*; e se for por contracto oneroso, perca o preço.

(266) Ainda que muitas vezes neste Codigo se dá o nome de *peculio* do servo ao que só era na apparencia, sendo na verdade fazenda do senhor, como vêmos nas Leis citadas na nota antecedente; vêmos comtudo, que de algumas cousas, e em alguns casos concediaõ ao servo *peculio proprio*. A ultima Lei citada na nota precedente depois da determinaçaõ allegada, continúa: *Prædictæ vero serviles personæ, si animalia quælibet bruta vendiderint, seu res quascumque, & ornamenta distraxerint, quæ tamen aut* sui *sint* peculii, *aut à dominis suis, vel aliis negotiandi occasione distrahenda perceperint, ita perenniter firma subsistant; ut si dominus ... rescindere venditionem ... voluerit, seu rem domini, quæ vendita est, non* servi peculium, *sed sui esse proprii domini asseruerit, non aliter venditio rescindantur, nisi ille, qui rescindendam venditionem proponit, aut per testes legitimos, aut per sacramentum suum non servi* peculium, *sed suum proprium doceat esse quod quærit, & sine voluntate sua venditum fuisse quod acquirere cupit. Et hoc quidem de vilibus, aut parvis rebus: nam de maioribus, & necessariis in domini potestate erit infringere, aut stabilire negotium.* Donde se vê, que os senhores deixavaõ aos servos alguma porçaõ modica com verdadeiro dominio; pois naõ podiaõ rescindir as alienaçóes, que elles fizessem dessa porçaõ (mais favoraveis nisto, que os Romanos *Leg.* 7. §. 1. *ff. de pecul.*: *Leg.* 20. *ff. de jurejur.*): e que em cousas maiores só lhes deixavaõ o uso: e naturalmente do peculio composto destas cousas maiores, he que falla a Lei 14. do tit. 7. do Liv. V., quando suppóe estar na liberdade do senhor, quando manumitte hum servo, reservar o peculio, ou deixar-lho. A Lei 13. do tit. 2. do Liv. XII., favorecendo a liberdade do

Digitized by Google

com a razaõ em quanto declaraõ as obrigações de reverencia, que os servos tem (267) para com os senhores.

Sem embargo comtudo desse excessivo poder, que deixavaõ ao Chefe da Familia, naõ despojavaõ inteiramente os seus membros dos direitos, que lhes competiaõ: naõ perdia a mulher os que lhe provinhaõ ou do vinculo conjugal (268), a pezar do erro, que sobre

---

escravo Christaõ possuido por Judeo, diz: *Ita & qui habet suum peculium, in ea libertate illi conferatur*: e a Lei seguinte: *& nihil sibi Hebræus de persona ejus, vel* peculio *ultra defendat*, depois de haver dito a respeito dos escravos, de que ainda lhes permittia a venda: *Quòd si ita proveniat, ut hi, qui transacti fuerant, nihil in suo videantur habere* peculio; *tantum his mancipiis à venditoribus dari præcipimus, quantum illis sufficere ad excolendum, vel gubernandum se invenerit comparantis electio*: e a razaõ, que a Lei dá, mostra que os servos de ordinario tinhaõ alguma cousa de seu: *ne sub nomine emptionis non tam transactio, quàm videatur esse exilium.* A Lei 12. do titulo seguinte, diz: *apud quemcumque Judæum mancipia Christiana reperiantur, cum* collato sibi *a dominis suis* peculio ... *liberi erunt permansuri*: e a Lei 18. fallando do servo, que estando em poder de Judeo, fizer profissaõ da Fé Catholica, diz: *ab omni servitutis catenâ illico solutus, cum* omni *etiam* peculio *à domino suo dimissus libertatis erit effectibus contrahendus.*

(267) Naõ só o servo carecia de acçaõ, e de fé em Juizo, pera accusar seu senhor de qualquer crime, em quanto estava em seu dominio, como se vê da Lei 4. do tit. 4. do Liv. II.; mas ainda depois de passar para o dominio de outro; pois a Lei 14. do tit. 4. do Liv. V. manda rescindir o contracto, porque hum senhor alienou o seu servo, ou seja venda, ou escaimbo, ou doaçaõ, se este depois de alienado, denunciou algum crime do mesmo primeiro senhor: *ut ipse* (diz a Lei) *in servo suo crimen, quod sibi objectum est, inquirere, vel vindicare studeat*: e além disso, declara: *ne credatur eis* (*servis, vel ancillis*) *si in prioribus dominis crimen objecerint.*

(268) Assim como já na nota 259. vimos, que se mandava entregar ao marido para o castigo sua mulher, que adulterasse, juntamente com o adultero: assim a Lei 9. do tit. 4. do Liv. III. manda entregar a mulher naõ casada, que commettesse adulterio, á mulher do adultero; *ut in ipsius potestate vindicta consistat*; reputando por adulterio este illicito ajuntamento, posto que as Leis Romanas só o consideravaõ, quando a mulher que o commettia, era tambem casada. Assim tambem a Lei 2. do tit. 6. do Liv. III. manda, que a

Digitized by Google

a indiſſolubilidade deſte ainda tinhaõ os Wiſigodos (269);

---

mulher, que ſe juntar com homem, que repudiára injuſtamente ſua mulher, ſeja entregue a eſta: *ita, ut vitâ tantùm conceſſâ, faciendi de ea quod elegerit, ſit illi libertas.* E preſcindindo agora do modo do caſtigo, de que em outro lugar fallaremos; vêmos, que eſtas determinaçóes eraõ huma conſequencia da prohibiçaõ dos divorcios, que as Leis faziaõ a favor do direito das mulheres. Tem a meſma Lei 2. do tit. 6. do Liv. III. por argumento: *Ne inter conjuges divortium fiat*: e depois de notar no preambulo a frequencia, que havia deſtes attentados dos maridos, paſſa á ſancçaõ: *Ut nullus virorum, excepta manifeſta fornicationis cauſſa* (no qual caſo tinha, como já vimos, o podêr de caſtigar a mulher a ſeu arbitrio). *uxorem ſuam aliquando relinquat*: ſó hum caſo aponta de ſer licita a ſeparaçaõ: *certe ſi converſionis ad Dominum voluntas extiterit, communem aſſenſum, viri ſcilicèt & mulieris, Sacerdos evidenter agnoſcat: ut nulla poſtmodum cuilibet eorum ad conjugalem aliam copulam revertendi excuſatio intercedat.* Parece que eſta Lei vem corrigir a Lei antecedente, que tem por argumento: *Si mulier viri ſui juſtè, vel injuſtè divortium patiatur*: e começando pelas palavras: *Mulierem ingenuam à viro ſuo repudiatam nullus ſibi in conjugio ſociare præſumat*; accreſcenta o Fuero Juzgo: *ſi non ſubier que la dexò certamente per eſcripto, o per teſtimonias*: e eſte accreſcentamento naõ deixa de ſer confórme ao contexto da Lei; pois mais adiante no meſmo Codigo Latino, depois de determinar a pena á mulher, que ſendo repudiada, ſe caſou com outro, póe eſta condiçaõ: *Si tamen cauſſam inter priorem maritum, & uxorem adhuc inauditam manere conſtiterit*: e eſte conhecimento judicial, que legitíma a ſeparaçaõ, e que aquí ſe concede ſem reſtricçaõ de cauſa, he o que a Lei ſeguinte reſtringe á cauſa de adulterio, dizendo que fóra della *neque per teſtem, neque per ſcripturam, ſive ſub quocumque argumento facere divortium* (*vir*) *inter ſe, & ſuam conjugem audeat.* O que eſtas duas Leis accreſcentaõ ſobre os bens, com que deve ficar a mulher injuſtamente repudiada, e ſeus filhos, he deduzido dos direitos reaes dos conjuges, e dos filhos, de que adiante fallaremos. Quem quizer confrontar eſtas determinaçóes com as de outros Póvos coevos, achará couſas aſſaz ſemelhantes nas Leis dos Lombardos Liv. II. tit. 13. §. 6.: e nas dos Bavar. tit. 7. §. 14.

(269) A Lei 1. do tit. 6 do Liv. III. citada na nota antecedente, ſuppóe haver caſos, em que o marido tendo repudiado ſua mulher, póde caſar com outra: pois declarando as condiçóes, que devem intervir para ſe verificar o caſtigo da repudiada, que contrahio com outro homem, além da que já referimos, exprime a de naõ ſe haver tomado conhecimento judicialmente: donde ſe ſegue, que tomado que foſſe o conhecimento, podia a mulher licitamente ab-

Digitized by Google

liar-se com outro ; e ainda a clausula, que se segue, mais claramente mostra, que cada hum dos conjuges podia em alguns casos fazer outro casamento: *aut si idem maritus alteri se mulieri in matrimonio non conjunxerit.* E se alguem quizesse entender esta Lei do caso, em que se julgasse nullidade no matrimonio, intelligencia aliàs repugnante ao contexto da mesma Lei ; de nenhum modo poderia dar essa interpretaçaõ a outras Leis, que manifestamente fallaõ em ser dissolvido o vinculo pela incontinencia de hum dos conjuges. A Lei 5. do tit. 5. do Liv. III. (que he de Chindasvintho), e tem por argumento: *De masculorum stupris*, acaba por estas palavras: *Habentes autem uxores, qui de consensu talia gesserint, facultatem eorum filii, aut heredes legitimi poterunt obtinere. Nam conjugi, sua tantùm dote percepta, suarumque rerum integritate servata, nubendi cui voluerit, indubitata illi manebit, & absoluta licentia.* O que he repetido naõ menos expressamente pelo mesmo Rei na Lei 2. do titulo seguinte (de que já na nota antecedente citámos alguma parte, como contraria aos divorcios): *Si mulieris maritus masculorum concubitor approbatur, aut . . . uxorem, ea nolente, adulterandam cuicumque viro dedisse, vel permisisse convincitur . . . nubendi mulieri alteri viro, si voluntas ejus extiterit, nullatenùs inlicitum erit.* E a persuasaõ, em que o Legislador estava da dissoluçaõ do vinculo nestes dous casos, se continúa a manifestar da opposiçaõ, que delles faz ao caso seguinte, ao qual julga naõ se extender a dissolubilidade: *Nam si in conjugio positis, uxore videlicet, & marito, maritum fortè constiterit justè cuilibet servum addictum, si noluerit mulier manere, vel habere illum in conjugali secum consortio, tandiù se noverit castæ vitæ freno manere constrictam, nec nubendi alteri viro concedi sibi licentiam, donec ejus maritus, de quo dictum est, debitam extremæ vitæ mortem exsolvat.* E deste reconhecimento, que tinhaõ da perpetuidade do vinculo conjugal, fóra dos taes casos, que exceptuavaõ, nasce a disposiçaõ da Lei 6. do tit. 2. do Liv. III., que manda, que a mulher, que, ausente o marido, sem a certeza legal da sua morte, casar com outro (ao qual impõe a obrigaçaõ da mesma averiguaçaõ) sejaõ ambos entregues ao verdadeiro marido. Naõ admirará, que os Wisigodos tivessem taõ confusas idéas nesta materia, a quem sabe quaõ obscura ella era nestes tempos, ainda aos que tinhaõ mais luzes, que os Wisigodos: quanto o fòra a Justiniano (naõ fallando já de seus predecessores Constantino, Honorio, Theodosio, e Anastasio) se vê da *Novella* 117. *cap.* 8. : e de quanto o erro pegou no Oriente dá prova o *Nomocanon de Phocio tit.* 13. *cap.* 4. Mas restringindo-nos ao Occidente ; vid. *Formul. de Marculf. Lib. II. cap.* 30. : *o Concilio de Soissons de* 744. *cap.* 9 : *o Concilio de Vermieres de* 752. *Can.* 2. 5. 10. *e* 17. : *Capitular. de Pipin. do mesmo ann. cap.* 9. &c.

Digitized by Google

ou do poder materno (270), e senhoril (271): naõ perdiaõ os filhos os que tinhaõ a serem sustentados (272), e defendidos (273) pelos pais, em

---

(270) A respeito do consentimento das mãis, que se requeria para o casamento dos filhos, já fallámos na nota 248. E quanto lhes eraõ communs com os maridos os direitos paternos, o mostra a Lei 13. do tit. 2. do Liv. IV., que diz na rubrica: *Ut post mortem matris filii in patris potestate consistant*, &c.: e no contexto: *Quòd si marito superstite uxor forsitan moriatur, filii, qui sunt de eodem conjugio procreati, in patris potestate consistant*, &c. O direito, que as mãis tinhaõ a respeito da tutela, ver-se-ha adiante: e o de poderem castigar os filhos, se vê na Lei 1. do tit. 5. do Liv. IV. já acima citada.

(271) Já em outro lugar fallámos a respeito do poder, que as senhoras tinhaõ sobre os servos.

(272) Quanto á criaçaõ dos filhos, determina a Lei 3. do tit. 4. (no Fuer. Juzg. 5.) do Liv. IV. a quantia, que hum pai deve dar por cada anno de criaçaõ do filho, que mandou criar fóra de casa, até á idade de 10. annos (pois desta por diante já o mesmo filho compensa com o seu serviço a criaçaõ) sob pena de ficar o filho escravo de quem o criou. E na Lei 1. do mesmo titulo, que tem por argumento: *De infantibus expositis*, se manda, que reconhecendo hum pai ao filho, que hum estranho achando engeitado cuidou em criar, ou dê a quem o criou a paga competente, ou hum servo; e naõ o fazendo, o Juiz do territorio o faça pelos bens do pai, o qual será condemnado em degredo perpetuo; e naõ tendo bens, de que se tire o preço, fique escravo desse, que lhe criou o filho. Se foi servo o que engeitou seu proprio filho, ignorando-o o senhor, pague este a quem o criou hum terço do preço taxado para os ingenuos; e se o fez com sciencia do senhor, suppõe-se que este cedeu do seu dominio, e fica o engeitado no dominio de quem o fez criar.

(273) A Lei 13. do tit. 2. do Liv. IV., depois de dizer como os filhos ficaõ em poder do pai viuvo nas palavras, que já transcrevemos na nota 270., continúa, fallando do pai: *& res eorum ea conditione possideat, ut nihil exinde aut vendere, aut evertere, aut quocumque pacto alienare præsumat: sed omnia filiis suis integra, & intemerata conservet . . . Quòd si novercam superduxerit . . . filios suos non relinquat*: e dá a razaõ: *quia valdè indignum est, ut filii . . . patris potestate, vel gubernatione relicta, in alterius tuitionem deveniant*: e mandando depois, que o pai faça inventario dos bens dos filhos, obrigando-se a conservallos, continúa: *& filiorum suorum vitam sollicito voto, vel actu servare intendat*, &c. E como estes officios a res-

Digitized by Google

quanto estavaõ debaixo do patrio poder, e naõ passavaõ a constituir por si mesmos nova familia (274):

peito da educaçaõ dos filhos, saõ communs a pai e mãi; assim como a Lei citada dá as providencias para o que deve fazer o pai enviuvando, assim a Lei seguinte as applica á mãi viuva, mandando, que dos bens dos filhos, que fica administrando, e de que só participa no usofructo, *nec donare, nec vendere, nec uni ex filiis conferre præsumat. Quòd si eam portionem filii matrem suam evertere, seu per negligentiam, sive per odium fortè perspexerint; ad Comitem Civitatis, vel ad Judicem referre non differant; ut matrem contestatione commoneant, ne res, quas usufructuarias accepit, evertat.* Porém neste direito que os filhos tem aos bens fallaremos no §. 36. Em attençaõ aos filhos he a limitaçaõ, que as Leis poem á liberdade, que aliàs davaõ á viuva para passar a segundas nupcias. Na Lei 4. do tit. 1. do Liv. III. dá o Rei Chindasvintho esta faculdade: *Mulierem autem, quam constiterit aut unum, aut plures habuisse maritos, post eorumdem virorum obitum, alii viro, ab adolescentiæ ejus annis, seu illi, qui necdum uxorem habuit, sive ei, quem unius, vel plurimarum conjugum vita destituit, honestè, ac legaliter nubere nullatenùs inlicitum est.* E por isso a Lei 5. do tit. 2. do Liv. V. determinando em que circunstancias a mulher póde conservar o que lhe fosse doado pelo marido, depois que este morrer, diz: *Si... ipsa post obitum mariti sui in nullo scelere adulterii fuerit conversata, sed in pudicitia permanserit, aut certe si ad alium maritum honesta conjunctione pervenerit.* No que se vê, que estas Leis eraõ mais favoraveis ás segundas nupcias, que as de outros Barbaros, como v. g. dos Bavaros, os quaes só concediaõ isto á mulher, que persistisse na viuvez (tit. 14. cap. 9.): e que conservavaõ mais a severidade dos antigos Germanos, dos quaes diz Tacito (cap. 19.) *Melius quidem hue ea civitates, in quibus tantum virgines nubunt, & cum spe, votoque uxoris semel transfigitur. Sic unum accipiunt maritum, quo modo unum corpus, unamque vitam, ne ulla cogitatio ultra, ne longior cupiditas, ne tanquam maritum, sed tanquam matrimonium ament.* Sem embargo pois de serem as Leis Wisigoticas mais favoraveis ás segundas nupcias, manda a Lei 1. do tit. 2. do Liv. III. que a viuva naõ case (excepto por dispensa Regia) dentro do primeiro anno da viuvez, sob pena de ficar metade dos bens para os filhos do primeiro marido, e naõ os havendo, para os parentes mais chegados; e dá a Lei esta razaõ: *ne hæc, quæ à marito gravida relinquitur... spem partûs sui priusquam nascatur, extinguat.* E a Lei 3. do tit. 3. do Liv. IV. reputa inhabil para tutora de seus filhos a viuva, que passou a segundas nupcias.

(274) Dois modos havia de se ter o filho por emancipado: 1.° por casamento, 2.° pela idade de 20. annos. De ambos faz men-

Digitized by Google

a adquirirem neſſe meſmo eſtado propriedade em certos bens (275); e a ſerem habeis para diverſos actos, que ſó lhes foraõ negados, onde fingíraõ que a ſua peſſoa era a meſma com a de ſeus pais (276).

O ſoccorro porém, a que os filhos naõ ſó tinhaõ direito, mas de que tinhaõ neceſſidade na idade menor, foi taõ contemplado neſtas Leis; que ainda vivendo o pai, mas faltando a eſſa natural obrigaçaõ, lhe ſubſtituiaõ hum tutor (277); e com maior razaõ lho procuravaõ, por morte do pai (278), d'entre as peſſoas, em XXXIII. *Tutores, e Pupillos. Seus direitos reciprocos.*

çaõ a Lei 13. do tit. 2. do Liv. IV. citada na nota antecedente: *Cum verò filius duxerit uxorem, aut filia maritum acceperit, ſtatim à patre de rebus maternis ſuam accipiat portionem: ita ut uſufructuario jure patri tertia pars prædictæ portionis relinquatur. Pater autem tam filiis, quam filiæ, cùm 20. annos ætatis impleverint, mediam ex eadem, quam unumquemque contigerit, de rebus maternis reſtituat portionem, etiam ſi nullis nuptiis fuerint copulati.*

(275) He certo que naõ vêmos neſtas Leis aquellas differentes eſpecies de peculios dos filhos de familias, que faziaõ as Leis Romanas; mas algumas havia. A Lei 5. do tit. 6. do Liv. IV. (cuja rubrica he: *De his, quæ filii, patre vivente, vel matre, videntur acquirere*) faz differença entre os bens, que o filho *de munificentia Regis, aut patronorum beneficiis promeruerit*; e aquelles, que *in expeditionibus conſtitutus de labore ſuo acquiſierit*: quanto aos primeiros permitte-lhe *cuicumque voluerit vendere vel donare*: quanto aos ſegundos: *ſi communis illi victus cum patre eſt, tertia pars exinde ad patrem perveniat; duas autem filius, qui laboravit, obtineat.*

(276) Bem ſe ſabe que os Romanos eſtabelecendo o principio de que o filho a reſpeito do pai naõ era peſſoa, tiravaõ as conſequencias; que nos negocios particulares o pai, e o filho ſe reputavaõ pela meſma peſſoa (*Leg. ult. C. de impub. & al. ſubſt.*); e que naõ podia haver entre elles acçaõ (*Leg. 4. ff. de judic.*) nem obrigaçaõ (§. 6. *Inſtit. de inutil. ſtipul.*). Como na Juriſprudencia Wiſigothica naõ havia tal principio, tambem ſe naõ podiaõ admittir as conſequencias.

(277) A Lei 13. do tit 2. do Liv. IV., que já acima allegámos a reſpeito do cuidado, que o viuvo deve tomar dos filhos que ſua mulher lhe deixou, tem a ſeguinte clauſula: *Quòd ſi pater ipſe, qui novercam duxerit, tuitionem ſuſcipere filiorum noluerit; tunc à judice propinquior ex matre tutor eligendus eſt, qui tuitionem pupillorum accipiat.*

(278) A razaõ das ordenações ſobre a tutoria muito bem a ex-

Digitized by Google

que por mais conjunctas ſuppunhaõ maior affeiçaõ aos pupillos (279); lembrando-ſe de diverſas providencias, para que a eſtes ſe ſeguraſſe naõ ſó a defençaõ das ſuas peſſoas, mas dos ſeus bens, até que chegaſſem á idade de os poder adminiſtrar (280).

---

prime o Rei Chindaſvintho na Lei 1. do titulo *de pupillis, & eorum tutoribus* (que he o 3. do Liv. IV.) dizendo: *Diſcretio pietatis eſt ſic conſultum ferre minoribus, ut juſtæ poſſeſſionis dominum ſuſtinere damna non patiamur*: e melhor ainda Receſvintho na Lei 4. do meſmo titulo: *Dum minorum ætas in annis pupillaribus conſtituta nec ſe, nec bona ſua regere poſſit; bene legibus eſt decretum eos & ſub tutoribus eſſe, & in eorum negotiis quot ſtatuti anni debeant computari.* A idade pupillar ſe extende até aos 15. annos, como declara a citada Lei 1.; ſegundo ſe lê em hum manuſcripto do Codigo Latino, que exiſte na Bibliotheca Ludewigiana, e no Fuero Juzgo; poſto que no Codigo impreſſo ſe leia 25.: o que naõ combina com o que ſe diz nas Leis 3. e 4. do meſmo titulo: e a menoridade, que os Wiſigodos, á imitaçaõ dos Romanos, diſtinguiaõ da puberdade, ſe finalizava aos 20. annos, que chamavaõ idade perfeita (Lei 3. do meſmo titulo); differentes muito do commum dos outros Barbaros coevos, como ſe póde vêr notado em Heineccio *Elem. Jur. Germ. Lib.* I. *tit.* 6. E entre tanto era o tutor quem per ſi meſmo fazia figura em Juizo (véja-ſe a meſma Lei 3.). Naõ conheciaõ a ſubtileza Romana, que fazia entrevir o pupillo, em razaõ de ninguem poder eſtipular, e adquirir para outrem, e menos obrigar outrem com facto proprio (§. 4. *Inſtit. de inutil. ſtipul.* §. 5. *per quas perſon. cuiq. acquirit.*). O meſmo ignoravaõ os outros Barbaros: v. *Leg. Longob. Lib.* II. *tit.* 25. §. 4.: *Gregor. Turon. Hiſtor. Lib.* V. *cap.* 16.

(279) Era legitima tutora a mãi, verificando-ſe nella a razaõ, que as Leis daõ para a tutoria; e em ſua falta, ou impedimento por ter paſſado a ſegundas nupcias (no que concordavaõ com o Direito Romano *Novel.* 116. *c.* 5.: e com as Leis dos Borgonheſes *tit.* 59. *e* 85.) o era o irmaõ maior de 20. annos: e em falta deſte o tio, e depois o filho do tio; e faltando todos eſtes, devia ſer eſcolhido algum d'entre os parentes, que reſtaſſem; em preſença do Juiz (v. a meſma Lei 3. acima citada). Concordaõ em parte com eſte direito as Leis dos Lombardos *Lib.* II. *tit.* 25.: e os Capitulares *Addit.* 4. §. 19.: e as Leis dos Saxons *tit.* 7. §. 5.

(280) Era o Tutor obrigado a fazer inventario dos bens do pupillo em preſença de tres ou cinco teſtemunhas, que deviaõ aſſignalo (a meſma Lei 3. do tit. *de pupil.*). Toda a perda que o pupillo tiveſſe no decurſo da tutoria, por negligencia do tutor, devia ſer paga pelos bens deſte (a dita Lei 3.; e as Leis 13. e 14. do

Digitized by Google

Porém este segundo objecto tinha o seu fundamento nos direitos *reaes*, isto he, nos que as Leis davaõ aos Cidadãos a respeito dos bens; nos quaes he tempo de reflectir, havendo já assaz fallado dos *pessoaes*. De que serviria com effeito, que as Leis fizessem guardar exactamente a cada pessoa os privilegios da sua qualidade na ordem civil, se naõ provessem á sua subsistencia? Já apontámos entre as Ordenações de Direito Público deste Povo as que se dirigiaõ a grangear abundancia ao todo da Naçaõ: mas como esta naõ estava na simplicidade primitiva da communidade de bens, e cada pessoa, ou familia devia ter fazenda propria; era preciso que as Leis fixassem este direito dos particulares, determinando os meios legitimos de adquirir o dominio dos bens, e de o conservar.

§. XXXIV. 2.º Objecto do Direito Particular: *Cousas ou Bens.*

---

tit. 2. do mesmo Liv. IV.). No tempo da mesma tutoría se oppoem cuidadosamente a Lei 4. á fraude dos tutores, *qui circumveniunt eos, quos tueri gratissimè debuerunt, & de rebus reddendæ rationis securitates accipiunt, vel . . . diversarum obligationum scripturas ab illis exigendas insistunt; quo extinctis vocibus eorum, quæ illis competunt, nunquam inquirere, vel recipere permittantur*: manda, que taes escripturas naõ tenhaõ vigor algum, posto que se fizessem depois do pupillo ter completado a idade de 14 annos, mas estando ainda debaixo da tutoría. Ao contrario permitte-se a este pela mesma Lei que dos 10. annos por diante possa fazer disposiçaõ dos seus bens no caso de ser accommetido de molestia perigosa, quando aliàs só depois dos 14. annos a podia fazer: nem valha a que fez na enfermidade, se desta escapar, como mais declaradamente se contém na Lei 11. (no Fuer. Juzg. 10.) do tit. 5. do Liv. II. E para que o tutor naõ tenha pretexto para se aproveitar dos bens do pupillo, lhe concede a allegada Lei 3., ainda sendo irmaõ do pupillo, a decima parte dos fructos dos bens administrados, e além disto a indemnizaçaõ do que gastar do seu: *Siquis verò de suo pro communibus necessitatibus, aut negotiis expensas fecerit, facta præsente judice ratione, de ea, quæ ipsis à patre communi relicta est, substantia, quod expenderit, consequatur.* Chegado o pupillo á idade de dever tomar conta dos seus bens, a devia dar o tutor perante o Juiz pelo inventario feito no termo da tutoria: e tendo alienado qualquer cousa, tinha o pupillo acçaõ para a haver de quem quer que a possuisse (Lei 4. do mesmo tit.): assim como a Lei 3. tambem lhe concede a restituiçaõ *in integrum* de tudo o que perdesse em de-

Digitized by Google

Nesta parte da Legislaçaõ Wisigotica se verifica especialmente o que em geral nella temos notado; mais simplicidade que na Romana; posto que desta adoptasse mais que todas as dos outros Barbaros da mesma idade; e naõ haver neste Codigo expressa mençaõ da maior parte dessas Leis adoptadas. Naõ vêmos aquí aquellas miudas divisões de cousas, que a Filosofia Estoica dictára aos Jurisconsultos Romanos (281): naõ vêmos aquellas distinções de direitos sobre as cousas, que no systema juridico dos mesmos Romanos correspondiaõ á diversidade de acções, por que era preciso procurallas em Juizo (282). Reconhece-se simplesmente, que o senhorio, que se tem sobre os bens, póde ser mais ou menos pleno (283), podendo por consequencia estar re-

---

manda mal defendida no tempo da tutoría. Naõ ha mençaõ nestas Leis da *Tutella testamentaria* pela razaõ que diremos quando fallarmos dos testamentos.

(281) Taes eraõ (sem fallar nas divisões *Juris Divini*, & *Humani*; e das cousas *Divinas* em *Sagradas*, *Sanctas*, e *Religiosas*, e nas que eraõ ainda mais particulares do Direito Romano, como das cousas *mancipi*, *nec mancipi*, divisaõ tirada pelo mesmo Justiniano *Leg. un. C. de jur. Quir. toll.*) taes eraõ, digo, as divisões das cousas de Direito *Humano* em *communas*, *publicas*, *universitatis* & *singulorum* (*pr. Instit. de rer. divis.*: *Leg.* 2. *pr. ff. eod.*): das cousas *corporeas*, e *incorporeas*. (*Instit. Lib II. tit.* 2.) de *moveis* e *immoveis* (*Leg.* 13. §. *fin. Leg.* 14. *Leg.* 15. *Leg.* 17. *ff act. emt.*)

(282) Como a distinçaõ entre *jus in re*, e *jus ad rem* (*Leg.* 19. *pr. Leg.* 13. §. 1. *ff de damn. infect.*): a qual distinçaõ ainda que naõ seja futil, a naõ se querer formar hum systema de diferentes qualidades de acções, he desnecessaria; pois em qualquer pessoa allegando o titulo que tem para adquirir huma cousa, segundo elle lhe deve ser julgada.

(283) Naõ faziaõ no direito *in re* as differenças de *dominio*, *herança*, *servidaõ*, e *penhor*: e por isso nesta Memoria tomaremos a palavra *dominio* em hum sentido mais extenso, e lhe daremos por synonymos muitas vezes o *senhorio*, e a *propriedade*, querendo significar por qualquer destas palavras o direito mais pleno, que se tem em huma cousa, em quanto se oppoem só ao dominio restricto, ou ao util; pois que tambem esta distinçaõ he a unica que contemplaõ as Leis Wisigoticas.

Digitized by Google

partido o de huma mesma cousa; e que as causas, que produzem esse senhorio, pódem dar hum titulo mais, ou menos proximo (284) para o adquirir.

§. XXXV. Diversos titulos para a acquisiçaõ dos bens.

A' vista das diversas qualidades de pessoas, a que o Direito concede o dominio dos bens; e das differentes sortes, por que a vida social obriga a communicallos; naõ se póde esconder a estes Legisladores, que muitas vezes devia estar em huma pessoa o direito, a que se chama *propriedade*, e em outra a *utilidade*, e o *uso*; e por isso exprimem varios casos, em que tem o usofructo de huma cousa o que della naõ he senhor (285).

---

(284) Naõ entraõ na escrupulosa distinçaõ de *modo* de adquirir, e *titulo* para adquirir, o qual os Romanos pertendiaõ que naõ dava direito *in re*, que só começava pela tradiçaõ da cousa: mas logo se viraõ obrigados a fazer excepções na hypotheca, nas servidões negativas, nos juizos chamados duplices, nas cousas adquiridas por ultima vontade, &c.

(285) A Lei 13. do tit 2. do Liv. IV. dá ao viuvo o usofructo dos bens dos filhos, negando-lhe a faculdade de os alienar, como effeito da propriedade: *res (filiorum) ea conditione possideat, ut nihil exinde aut vendere, aut evertere, aut quocumque pacto alienare præsumat: fructus tamen omnes cum filiis suis pro suo jure percipiat, &c.* E a Lei seguinte contém semelhante disposiçaõ a respeito da viuva: *Mater, si in viduitate permanserit, æqualem inter filios suos, id est, qualem unusquisque ex filiis suis usufructuario jure de facultate mariti habeat portionem, quam usque ad tempus vitæ suæ usufructuario jure possideat:* E faz bem claramente a differença entre o usufructo, que lhe concede, e a propriedade, que lhe nega nessa mesma porçaõ usufructuaria; pois tendo dito: *usufructuariam portionem nec donare, nec vendere, nec uni ex filiis conferre præsumat*; continúa logo: *Nam usumfructum, quem ipsa fuerat perceptura, dare cui voluerit, filio, vel filiæ non vetetur. Sed & quod de ipso usu sibi debito justè conquirere potuerit, faciat quodcumque illi... placuerit.* A Lei 2. do tit. 3. do mesmo Liv. IV. fallando da tutoria, que o irmaõ maior de 28. annos deve ter dos menores (de que já fizemos mençaõ na nota 179.) diz: *cui tamen de fructibus ad victum præsumendi partem decimam non negemus.* A Lei 4. do tit. 2. do Liv. V., que trata *de rebus extra dotem uxori à marito collatis*, determinando, que a mulher naõ possa dispôr senaõ de huma quinta parte; sendo as quatro partes dos filhos; lhe concede comtudo em sua vida o usufructo de toda a parte, que lhe for necessaria: *quæ usu hoc ad possidendum percipit, omnia, dum advi-*

Digitized by Google

Quanto aos titulos legitimos para a acquisiçaõ dos bens; parece que só repararaõ em que ha huns, que a Natureza mesmo dá, ou offerecendo cousas que ainda naõ tem dono; ou fazendo crescer, e produzir as que já se possuem; ou involvendo nas circunstancias do nascimento das pessoas hum direito a certos bens: e que ha outros titulos, que provém immediatamente da vontade, e disposiçaõ dos donos de bens.

§. XXXVI. Titulos fundados na Natureza; ou independentes da vontade dos homens. 1.º *Occupaçaõ.*

Do primeiro dos titulos, que aquí chamamos *naturaes* (286) pertendêraõ usar livremente estes homens pouco afastados ainda da natureza: foi preciso que as Leis Civís lhes restringissem essa liberdade nas cousas, cujo uso no Estado Civíl deve ser commum a todos os Cidadãos, quaes saõ os rios (287),

---

xerit, .. suis ... utatur expensis. A Lei 7. do Liv. II. do tit. 2. contém outro caso de usufructo concedido pela Lei: pois mandando, que se o Juiz deprecado naõ quizer ouvir a parte, o deprecante applique dos bens delle á mesma parte tanta porçaõ, quanta corresponder ao que continha o petitorio, accrescenta: *quam rem ita possideat qui acceperit, ut ... de solis frugibus usum, & expensas obtineat.* E assim como a mesma Lei concedia muitas vezes o usufructo a alguem, segundo temos visto; assim se constituia por contracto particular. A Lei 6. do tit. 2. do Liv. V., que trata de doações, tem esta clausula: *Qui vero sub hac occasione largitur, ut eamdem rem ipse, qui donat, usufructuario jure possideat, & ita post ejus mortem ad illum, cui donaverit, res donata pertineat, &c.*: e depois ainda faz mençaõ de outro caso; a saber quando o donatario, recebida a cousa doada permitte, que o doador a fique desfructando. E notemos aquí de passagem, que nestas Leis se naõ falla em *servidões*, que os Romanos contavaõ entre os direitos *in re*; mas quando nellas se falla em certas obrigações, que sejaõ annexas a hum predio, como as de que fallámos no §. 29., as deduzem dos direitos pessoaes.

(286) Bem se vê, que fallo da *occupaçaõ*, que he hum dos modos de adquirir, que os Juristas chamaõ *originarios* em contraposiçaõ dos *derivativos*, como he a *entrega*; mas aquí chamo-lhe titulo *natural* segundo a divisaõ, que fiz dos titulos, ou causas de adquirir em titulos provenientes immediatamente da natureza das cousas, e titulos que tem a sua raiz na vontade livre dos homens.

(287) Sem embargo de reconhecerem os Wisigodos, que o uso dos rios para a navegaçaõ e pesca era commum, naõ se atrevêraõ a

Digitized by Google

os caminhos (288), e os prados (289).

---

tirar de todo aos particulares a faculdade de os occuparem. A Lei 29. do tit. 4. do Liv. VIII. (de que já fizemos mençaõ fallando da estreiteza do Commercio interior dos Wisigodos) diz: *Flumina maiora, id est, per quæ* meloces (*al.* eloces, *e no Fuero Juzgo* los Salmones) *aut alii pisces marini subriguntur, vel forsitan retia, aut quæcumque commercia veniant navium, nullus ad integrum contra* multorum commune *commodum suæ tantummodò utilitati consulturus excludat; sed usque ad medium alveum, ubi maximus ipsius fluminis concursus est, sepem ducere non vetetur, ut alia medietas* diversorum usibus *libera relinquatur.* Muito menos tolhiaõ aos particulares approveitarem-se das margens; dizendo a Lei antecedente: *Qui in eo loco, ubi transitus fluminis est, culturam fecerit, vel præruptum ripæ, aut ubi pecora transeunt, potuerit excludere, & fecerit fortassè culturas, sepem etiam facere non moretur*: porque naõ a fazendo naõ tinha acçaõ para haver reparaçaõ do damno, que lhe causassem.

(288) A Lei 24. do tit. 4. do Liv. VIII., que tem por argumente: *De damnis iter publicum concludentium*; manda, que o que o tapar, ou estreitar, além de dever reduzir as cousas ao antigo estado, sendo servo leve 100. açoites, sendo nobre pague 20. soldos para o Fisco; e sendo pessoa ordinaria 10. E a Lei seguinte: *De servando spatio juxta vias publicas*; diz: *Viam, per quam ad civitatem, aut ad Provincias nostras ire consuevimus, nullus præcepti nostri temerator existat, ut eam excludat, vel adstringat: sed utrinque medietas* aripennis, *libera reservetur, ut itinerantibus applicandi spatium non vetetur*; sob pena de pagar 15. soldos para o Fisco sendo pessoa distinta; e sendo inferior 8. *Aripennis*, que tambem se lê *arpennis, arapennis, agripennis, arpentum, &c.* sabe-se que he medida de campo, e que em tempos posteriores aos de que tratamos se ficou usando quasi só a respeito de vinhas, e prados. He diversa esta medida segundo os Paizes, e os tempos. S. Isidoro vizinho em ambos os sentidos ao Athor da Lei citada, diz: *Actus... latitudine pedum quatuor, longitudine* 120. *Hunc Bætici* arapennem *dicunt, ab* arando *scilicèt* (*Etymol. Lib. XV. cap.* 15).

(289) Posto que nestas Leis se falle varias vezes em *prados*, ora chamando-lhes *prata*, ora *campos vacantes*, naõ tinhaõ estes a natureza de *baldios*; pois que naõ era prohibido aos particulares cercallos, e fechallos: comtudo para que esta permissaõ, que as Leis davaõ aos particulares, se naõ fizesse totalmente damnosa ao público, ficavaõ os pastos, da mesma sorte que o eraõ antes de fechados, communs especialmente aos gados dos passageiros; e para que este beneficio se podesse verificar, havia tempo, em que os pastos eraõ inteiramente defezos, para que a herva podesse crescer. Esta ultima providencia vêmos na Lei 12. tit. 3. do Liv. VIII.: *Qui in pratum et*

Digitized by Google

2.° Accessaõ. A respeito do segundo titulo natural, isto he, da *accessaõ* ás cousas, que já estaõ em dominio singular; sem entrarem as Leis em todas as especies della, que o Direito Romano especifica, só decidem algumas duvidas faceis de occorrer, ou na accessaõ meramente na-

---

tempore, quo defenditur, pecora miserit, ut postmodum ad secandum non possit herba succrescere, si servus est... 40. ictus flagellorum accipiat: E que esse prado, de que a Lei falla, naõ fosse baldio, se vê das palavras, que immediatamente se seguem: *& fœnum reddatur domino ejus, quantum fuerit æstimatum.* A permissaõ porém que se dava ao gado dos viajantes, de se aproveitar dos pastos, naõ se limitava aos prados de todo abertos, mas estendia-se aos que já estavaõ cercados: a respeito dos prados abertos falla a Lei 27. do tit. 4. do mesmo Liv. VIII., que tem por argumento: *Ne iter agentibus pascua non conclusa vetentur*: e no contexto diz: *Iter agentes in pascuis, quæ conclusa non sunt, deponere sarcinam, & jumenta, vel boves pascere non vetentur*: e a Lei 5. do tit. seguinte; a qual faz estes hospedes de igual condiçaõ á dos que tem parte no dominio dos pastos; por quanto depois de prohibir com pena a entrada de rebanho em pastos alheios continúa: *consortes vero, vel hospites nulli calumniæ subjaceant: quia illis usum herbarum, quæ conclusæ non fuerant, constat esse communem.* Dos campos, ou prados já fechados falla a Lei 9. do tit. 3.: *campos autem vacantes siquis fossis cinxerit, iter agentes non hæc signa deterreant, nec aliquis eos de his pascuis præsumat expellere*: e a Lei 26. do tit. 4., cuja rubrica he: *Ne de campis vacantibus iter agentium animalia expellantur*: a qual começa por estas palavras: *Si aliquis de apertorum, & vacantium camporum pascuis, licèt eos quisque fossis præcinxerit, caballos, aut boves, vel cætera animalia generis cujuscumque iter agentium ad domum suam adduxerit, per duo capita tremissem cogatur exsolvere.* Tinha comtudo esta permissaõ seus limites, postos pela Lei 27. já acima citada, assim quanto ao tempo: *ita ut non in uno loco plus quàm biduò, nisi hoc ab eo, cujus pascua sunt, obtinuerint, commorentur*: como quanto ao modo: *Nec arbores maiores, vel glandiferas, nisi præstiterit silvæ dominus, à radice succidant. Ramos autem ad pascendos boves non prohibeantur competenter incidere.* Eraõ dois os modos de fechar os campos, ou prados; 1.° com fossos, como se vê em algumas das Leis citadas nesta nota: 2.° com seves: de que falla a Lei 6. do tit. 3. do referido Liv. VIII., cuja rubrica he: *Si sepes incidatur, vel incendatur*: e a Lei seguinte: *Si pali de sepibus incidantur*: E do primeiro meio naõ podiaõ escusar-se os que pretextassem pobreza para naõ fazerem seves: *Quòd si propter paupertatis angustiam campum sepibus non possit ambire, fossatum pretendere non moretur*; diz a Lei 25. do tit. 4.

Digitized by Google

tural dos filhos de escravos de differentes senhores (290), ou na plantaçaõ, e edificaçaõ, quando o terreno he de hum dono, e a materia, ou o trabalho de outro (291).

A estes titulos de acquisiçaõ de bens, que naõ tem por principio a vontade dos homens, se póde ajuntar hum, que posto dêva a sua introducçaõ ao Direito positivo das Cidades, naõ deixa de ser fundado em boa razaõ; e huma vez introduzido naõ depende, para se verificar, da livre vontade dos homens; fallo da *prescripçaõ*, que naõ foi ignorada dos Wisigodos (292). Naõ *3.º Prescripçaõ.*

---

(290) Trata disto a Lei 17. do tit. 1. do Liv. X., de que já referimos parte na nota 210. em quanto mostra, que o filho naõ deve só seguir o ventre: e cujo assumpto he igualar na partilha da prole dos escravos os senhores, que tinhaõ igual parte no dominio dos pais: mandando que os filhos se repartaõ pelos dois senhores; e sendo o filho hum só dê o senhor, que ficou com elle, metade do valor ao outro. O mesmo quer que se observe com o peculio, de que fallámos já em seu lugar. Desta especie de *accessaõ* fazem mençaõ outras Leis, que já se citáraõ na nota 211.

(291) Fallaõ neste ponto as Leis 6. e 7. do tit. 1. do Liv. X.: e naõ tomaõ por fundamento de suas decisões o principio de Direito Romano (*Leg. 9. pr. ff. de acquir. rer. domin.*) *que a planta, ou o edificio cede ao chaõ*: servem-lhes de fundamento os direitos da propriedade em razaõ dos quaes procuraõ indemnizar o dono da materia, de que hum estranho se servio; e castigar o attentado deste: e fazendo a mesma ordenaçaõ commua á edificaçaõ, e plantaçaõ, trataõ de tres casos: 1.º quando o que planta, ou edifica julga que o terreno todo he seu, sendo parte delle de outro dono; e entaõ manda a Lei 6., que elle *aliud tantum paris meriti domino illi, in cujus terra vineam plantavit, restituat, & qui posuit vineam securus obtineat*; mas se foi contra vontade do quinhoeiro, perca a plantaçaõ, ou edificaçaõ 2.º Quando alguem plantou em terreno todo alheio, sem consentimento do dono; e determina a Lei 7. que perca a plantaçaõ, ainda que naõ fosse expressamente avisado pelo mesmo dono. 3.º Quando alguem edificou ou plantou em terra, que houve por doaçaõ, venda, ou escaimbo, sem que fosse dono della o que a doou, vendeu, ou escaimbou; no qual caso he obrigado este a dar ao verdadeiro dono o dobro em outra fazenda de semelhante qualidade; *& ille* (diz a Lei 6.) *qui in eadem terra labores suos exercuit, id, quod laboravit, nullo modo perdat.*

(292) Além de se fallar incidentemente da prescripçaõ em va-

Digitized by Google

exprimem eſtes claramente nas ſuas Leis os dois requiſitos de boa fé, e juſto titulo para poder valer a preſcripçaõ, mas tal vez os entendaõ incluidos na poſſe *juſta*, que para ella requerem (293), além de a requererem contínua, e naõ interrompida (294), de trinta annos (295) em certas couſas, em outras de cincoen-

---

rias Leis deſte Codigo, como veremos nas notas ſeguintes, ha nelle particularmente o tit. 2. do Liv. X. *De quinquagenarii, & tricennalis temporis intentione*. Nem a outros Póvos da meſma idade foi deſconhecido eſte titulo de adquirir (v. *Leg. Burgund. tit.* 79. §. 3. *Decret. Childebert. apud Baluz.* §. 3.: *Leg. Longob. Lib. II. tit.* 35.). E de ſer taõ geralmente introduzida a preſcripçaõ inferem os Wiſigodos, que ella tinha o ſeu fundamento na Lei Natural. *Tricennalis ergo tranſcurſio temporum* (diz a Lei 4. do referido titulo) *cùm jam ſic conſtanter inoleverit in negotiis actionum, ut non jam quaſi ex inſtructione humana, ſed veluti ex ipſâ rerum proceſſiſſe naturâ videatur, &c.*

(293) *Sæpe contemptis* (diz a Lei ſobredita) *in debita re ſolutis juris evaneſcere facit ſtatutum tempus* juſtæ *poſſeſſionis*.

(294) *Quòd triginta quiſque annis expletis abſque temporis interruptione poſſidet, nequaquam ulteriùs per repetentis calumniam amittere poteſt*. Saõ palavras da Lei 5. do meſmo titulo: na qual ſe determinaõ juntamente as ſolemnidades, que ſe devem obſervar quando por petitorio de alguem ſe interrompe a poſſe: do que fallaremos adiante.

(295) Eſte eſpaço de 30. annos, no qual os antigos Celtas (ſegundo Plinio *Hiſt. Lib. XVI. c.* 44.) comprehendiaõ o ſeculo; e no qual, diz a Lei 4. do citado titulo do noſſo Codigo, *veritas perfectæ completur ætatis*, manda a meſma Lei, que valha para preſcrever em todas as cauſas ainda entre o Fiſco, e os particulares, excepto nos ſervos fiſcaes, que podiaõ ſer tornados á eſcravidaõ a todo o tempo que appareceſſem: mas eſta excepçaõ ſe acha expreſſamente derogada por outra Lei, que ha no Fuero Juzgo; a qual manda, que nos ſervos fiſcaes ſe obſerve o meſmo direito que nos dos particulares, preſcrevendo a ſua liberdade em 30. annos ſe eſtiverem na meſma terra, e eſtando em partes remotas, em 50. annos; tempo geralmente determinado para preſcrever a liberdade dos eſcravos fugidos (Lei 2. do meſmo titulo). E a Lei 3. do tit. 2. do Liv. III. tambem diz, que os naſcidos do prohibido conſorcio de mulher ingenua com ſervo alheio, *ſi . . . per* 30. *annos . . . ſe ingenuos manifeſte docuerint, à ſervitutis catenâ ſoluti, ingenuitatis ſe gaudeant titulo decorari*. Deſta preſcripçaõ de 30. annos ſe faz mençaõ na Lei 4 do tit. 1. do meſmo Liv. X. fallando da acçaõ, que ſe intenta contra qualquer ſocio em bens communs; e tambem nas Leis 15. e 16. do

Digitized by Google

ta (296); os quaes com tudo naõ correm contra o legitimamente impedido para procurar o ſeu direito (297); e cedem em todo o caſo á evidencia da verdade (298).

---

tit. 5. do Liv. II. a reſpeito de eſcrituras, que ſe apreſentarem em Juizo depois da morte de ſeu author; e na Lei 2. tit. 3. do Liv. IV. que trata dos bens deixados de poſſuir pelos pais dos pupillos, que os pertendem vindicar. Quer tambem a Lei 3. do tit. 2. do Liv. X., que o meſmo tempo de 30. annos ſeja termo de todas as demandas: *omnes cauſſas* (diz a Lei) *ſive bonas, ſive malas, aut etiam criminales, quæ intra triginta annos definitæ non fuerint, vel mancipia, quæ in contentione poſita fuerint, aut ſunt, ab alio tamen poſſeſſa, ſi definita, atque exacta non fuerint, nullo modo repetantur.* Naõ ſó quer a Lei evitar que as demandas ſejaõ eternas, mandando ſe concluaõ em 30. annos, como parece entender-ſe das palavras referidas, e da meſma rubrica da Lei: *Ut omnes cauſſæ tricennio concludantur* (do que fallaremos quando tratarmos do proceſſo) mas quer que por iſſo meſmo que depois de ſer litigioſa 30. annos ſe naõ decidio contra o poſſuidor, fique preſcripta para ſe naõ poder tornar a intentar, como moſtra o verbo *repetantur*; e ainda mais claramente as palavras que na meſma Lei ſe ſeguem: *Siquis autem poſt hunc* 30 *annorum numerum cauſſam movere tentaverit, iſte numerus ei reſiſtat.* A eſte tempo naturalmente ſe refere a Lei 1. do tit. 2. do Liv. II. que naõ conſentindo ao R. o pôr certa excepçaõ (do que fallaremos na fórma do proceſſo) accreſcenta: *excepto ſi* legum tempora *obviare monſtraverit.*

(296) Além de ſer a preſcripçaõ de 50. annos a determinada para a liberdade dos ſervos fugidos, como já diſſemos, o era para os bens immoveis: *Sortes Gothicæ, & Romanæ* (diz a Lei 1. do tit. 2. do Liv. X.) *quæ intra* 50. *annos non fuerint revocatæ, nullo modo repetantur*: e a Lei 16 do titulo antecedente mandando reſtituir aos Romanos as terras uſurpadas pelos Godos, accreſcenta: *Si tamen eos* 50. *annorum numerus, aut tempus non excluſerit.* Da meſma caſta de preſcripçaõ falla a Lei 19. do meſmo titulo, cuja rubrica he: *Si pro acceptis rebus promiſſio non ſolvatur*: a qual acaba por eſtas palavras: *Nam ſi ita reddere promiſſum, aut conſuetum diſſimulet debitum, ut dominum rei legum tempus excludat, uſque ad quinquaginta annos rem ſuam cum augmento ſolius laboris, quod ille fecit, amittat.*

(297) A Lei 6. do tit. 2. do Liv. X. diz: *Cum quiſque... regio juſſu in cuſtodiam, vel exilium extiterit deputatus, & contingat eum quandoque aut liberationem invenire, aut ad ſua bona reverti, ſi quamcumque rem in repetitione videtur habere, non illud tempus pro tricennali, vel quinquagenario annorum numero in ejus actione jungatur, quod ipſe in cuſtodia, vel in exilio fuiſſe dinoſcitur.*

(298) A Lei 4. do tit. 3. do Liv. X. tratando do que ſe apre-

4.º *Herança legitima.* Mas dos titulos para adquirir independentemente do arbitrio dos homens o em que mais legisláraõ os Wisigodos foi no que os filhos e netos tem a respeito dos bens paternaes. Persuadíraõ-se de que a natureza transmittia aos filhos e mais descendentes, em sahindo á luz do mundo (299), o direito á succeſſaõ da maior parte dos bens (300) de seus progenitores. Naõ admittem em consequencia disposiçaõ testamentaria a favor de qualquer outra pessoa nessa porçaõ de bens, que

---

derou de terra alheia, passando as balizas do seu proprio terreno, diz que naõ lhe aproveite posse de 50. annos, ou ainda de mais, a todo o tempo que se mostrar evidentemente a demarcaçaõ: *statim cùm per antiqua signa evidentibus inspectoribus fines loci alterius cognoscuntur, amittat domino reformanda*: e dá a razaõ, que he transcedente a todos os outros casos de semelhante natureza: *Nec contra signa evidentia debitum dominum ullum longæ possessionis tempus excludat.* Declara comtudo, que isto só se verifica juntando-se á certeza dos limites do campo do possuidor a de quem fóra o dono da parte, que se lhe contesta. Isto mesmo determinou Wamba na Lei 6. do tit. 5. do Liv. IV. (que já allegámos na nota 154.) que se observasse para o futuro a respeito dos bens usurpados ás Igrejas: *Non enim in hac caussa deinceps tricennale tempus accipiendum est: sed quandocumque fuerit veritatis origo monstrata, justitiam partis suæ recipiat.* E allega que muitas vezes a causa de se naõ ter revindicado he a prepotencia dos usurpadores: *Quia & ut multiplex annorum series sine repetitione pertranseat, facit hoc præeminentis dura potestas: quæ sic subdita sibi sacerdotum comprimit colla, ut pro oblatis rebus intendere contra præeminentis personam nec audeant, nec præsumant.*

(299) *Naturæ ratio* (diz a Lei 17. do tit. 2. do Liv. IV.) *ita condita manet, talique usu decurrit, ne is, qui nascitur, priùs aliud quàm se suscipientem assumat heredem: & de tenebris genitalibus prodiens, illarum rerum sentiat tactum, quarum hunc partibus constat esse concretum.* E depois de muitas palavras a respeito de se determinar o momento, em que o recem-nascido adquire o direito á succeſſaõ dos bens, decide, que só o adquire depois de ter sido baptizado, e de viver dez dias. E á mesma decisaõ se refere a Lei seguinte. O requerer-se o Baptismo he argumento da religiaõ do legislador; mas a determinaçaõ dos dez dias parece deduzida do Direito Romano, segundo o qual se a criança morria antes do dia, em que se lhe impunha o nome (que nos varões era o 9. e nas femeas o 8.) se havia por naõ nascida. V. *Schulting. not. ad Fragm. Ulpian. tit.* 15.

(300) Digo *da maior parte*: porque as Leis deixavaõ aos pais al-

Digitized by Google

julgaõ ser naturalmente dos descendentes (301), a naõ

guma parte dos bens, de que podiaõ livremente dispôr a favor de quem quizessem. Logo na acquisiçaõ dos bens dotaes no contracto esponsalicio attendiaõ a isto: na Lei 2. do tit. 5. do Liv. IV., que tem por argumento: *De quota parte liceat mulieribus judicare de dotibus suis*; vemos, que a mulher naõ podia dispôr livremente senaõ de huma quarta parte do dote, pertencendo aos filhos legitimos, ou netos pelo mesmo marido, de quem houve o dote, as tres partes. Cousa semelhante se dispoem *de rebus extra dotem uxori à marito collatis*, de que trata a Lei 4 do tit. 2. do Liv. V.: pois diz, que se o conjuge donatario tiver filhos, a estes pertencem quatro quintos, e ao donatario só hum; a qual parte comtudo reverte, assim como as outras, para o doador, ou seus herdeiros, morrendo o donotario sem filhos, e *ab intestado*. Nos bens proprios tanto do marido, como da mulher lhes era concedida a disposiçaõ de huma terça parte a seu arbitrio; e além disso, de huma quinta parte a favor de Igrejas, e libertos, e tambem de tudo o que houvessem por doaçaõ do Principe. Véja-se adiante a nota 304.

(301) Algumas Leis das que fallaõ na succeffaõ dos filhos aos bens dos pais parecem preferir-lhe a disposiçaõ testamentaria; como a Lei 2. do tit. 2. do Liv. IV., que diz: *In hereditate illius, qui moritur, si* intestatus discesserit, *filii primi sunt, &c.*: e a Lei antecedente tambem diz: *Si pater, vel mater* intestati discesserint, *tunc sorores cum fratribus in omni parentum facultate... succedant.* Mas para concordarmos estas Leis com outras muitas, de que se colhe o contrario, devem entender-se a respeito do total dos bens paternos, comprehendida ainda aquella parte, de que aliàs os pais podiaõ dispôr livremente (como vimos na nota precedente) e na qual tambem os filhos succediaõ naõ havendo testamento: *in omni parentum facultate*, como se explica a ultima Lei citada. Mas a quem se naõ convencer desta interpretaçaõ, e nos allegar que com effeito nas Leis mais antigas dos Wisigodos havia esta exclusaõ dos filhos pelo testamento; diremos, que se as sobreditas Leis se devem entender conforme a esse primitivo Direito, estaõ expressamente derogadas por Leis posteriores. O Rei Chindaswintho na Lei 1. do tit. 5. do Liv. IV. fallando da disposiçaõ, que os pais de familias pódem fazer dos seus bens por ultima vontade, dizendo: *abrogatà Legis illius sententiá, qua pater, vel mater, avus, sive avia in extraneam personam facultatem suam conferre, si voluissent, potestatem haberent: aut etiam de dote sua mulier facere quod elegisset, in arbitrio suo consisteret*; manda, que os pais, e avós, *quibus quempiam filiorum suorum, vel nepotum meliorandi voluntas est... super tertiam partem rerum suarum meliorandis (illis)... ex omnibus rebus suis amplius nihil impendant, neque facultatem suam ex omnibus in extraneam personam transducant, nisi fortas-*

Digitized by Google

terem estes perdido o seu direito por delicto merecedor de semelhante pena (302). E como na razaõ de pro-

---

si provenerit eos legitimos filios, vel nepotes non habere superstites: e continúa dizendo, que só a respeito dessa terça tenha vigor a disposiçaõ testamentária, sem que os filhos naõ contemplados nella possaõ pertender cousa alguma, pois só lhes tóca naõ havendo testamento: e declara outro sim, que tanto essa terça, como a quinta de que se lhes permittia dispôr a favor de Igrejas e de libertos, seja tirada sómente dos proprios bens, naõ entrando os havidos por doaçaõ do Principe, como já estava determinado por outra Lei (que he a Lei 2. do tit. 2. do Liv. V. que tem por argumento *De donationibus Regis*). De semelhante concessaõ das Leis antigas a respeito do dote faz mençaõ a Lei 2. do citado tit. 5. do Liv. IV. (que he do mesmo Chindasvintho) *Quia mulieres, quibus dudùm concessum fuerat de suis dotibus judicare quod voluissent, quædam reperiuntur spretis filiis, vel nepotibus easdem dotes illis conferre, cum quibus constiterit nequiter eas vixisse, &c.* e restringindo-lhes (como já vimos na nota antecedente) a liberdade de dispôr a seu arbitrio somente á quarta parte: conclue: *De tota interim dote tunc facere quid voluerit erit mulieri potestas, quando nullum legitimum filium, filiamve, nepotem, vel neptem superstitem reliquerit* (cousa semelhante se acha nas Leis *Longob. Lib. II. tit.* 14. §§. 12 *e* 23.). E conforme a este novo Direito he o que o mesmo Rei dispoem na Lei 18. do tit. 2. do Liv. IV.; pois fallando da disposiçaõ, que o pai ou mãi de familias poderá fazer dos bens, que lhe ficáraõ, por naõ ter chegado a adquirillos o filho morto antes da idade de dez dias, diz: *Si . . . nec filii, nec nepotes, nec pronepotes superstites extiterint, quod de eodem facultate facere, vel judicare voluerint, habeant potestatem.* E o mesmo diz bem expressamente seu successor Reccesvintho na Lei fin. do mesmo titulo: *Omnis ingenuus vir, atque fœmina sive nobilis, sive inferior, qui filios, vel nepotes non reliquerit, faciendi de rebus suis quidquid voluerit . . . licentiam habebit.*

(302) A Lei 1. do tit. 5. do Liv. IV. depois de determinar a respeito da successaõ dos filhos o que já acima referimos, continúa: *Exheredare autem filios, aut nepotes, licèt pro levi culpa, inlicitum jam dictis parentibus erit*: e aponta os crimes, por que os filhos, ou netos merecem ser desherdados: *si tam presumptuosi extiterint, ut avum suum, aut aviam, sive etiam patrem, aut matrem tam gravibus injuriis conentur afficere, hoc est, si alapa, aut pugno, vel calce, vel lapide, aut fuste, vel flagello percutiant, sive per pedem, vel per capillos, ac manum etiam, vel quocumque inhonesto casu abstrahere contumeliosè præsumpserint, aut publicè quodcumque crimen avo, vel aviæ, seu genitoribus suis objiciant*: E posto que os réos destes crimes, além de serem desherdados, tinhaõ a pena de 50. açoites; quanto á desherdaçaõ, dei-

Digitized by Google

ximidade, dá qual deduzem aquelle direito, saõ verdadeiramente iguaes os que estaõ no mesmo gráo, ou sejaõ varões, ou femeas, primogenitos, ou segundos, tambem estas Leis lhes declaraõ igual direito á herança (303). E em attençaõ a naõ serem os filhos defrau-

---

xavaõ aos offendidos a faculdade de lhes perdoar, se elles imploras-sem o perdaõ com o devido pezar. Outra causa de desherdaçaõ aponta a Lei 8. do tit. 2. do Liv. III.; que he o casar a filha de familias, sem consentimento paterno, com aquelle, com quem teve trato illicito, a respeito do qual diz: *de parentum rebus nullam inter fratres suos, nisi parentes voluerint, habeat portionem.*

(303) Tratando a Lei 2. do tit. 2. do Liv. IV. da ordem da successaõ, diz: *In hereditate illius, qui moritur ... filii primi sunt. Si filii desunt, nepotibus debetur hereditas. Si nec nepotes fuerint, pronepotes ad hereditatem vocentur*: onde parece excluir-se o direito da representaçaõ, o qual depois foi admittido pelo Rei Chindasvintho na Lei 4. do tit. 5. do Liv. IV.: *Licitum sit etiam nepotibus, aut neptibus, qui patres, aut matres amiserint, in omni facultate avorum, vel aviarum cum patruis, aut avunculis æquales succedere.* Naõ se declara aqui se nesta representaçaõ succediaõ *in stirpes*, se *in capita*; mas se houvermos de interpretar a palavra *æquales* desta Lei pela disposiçaõ da Lei 8. do tit. 2. do mesmo Liv. a respeito do que morreu sem deixar irmaõ, mas só sobrinhos, ahi claramente lhes devolve a herança *in capita*: *Si ex uno fratre sit unus filius, & ex alio fratre, vel sorore forsitan plures, omnem hereditatem defuncti capiunt, & æqualiter per capita dividant portiones.* Quanto a naõ haver differença de sexo para a successaõ, diz a Lei 1. do tit. 2. do Liv. IV.: *Sorores cum fratribus in omni parentum facultate ... æquali divisione succedant*: e a Lei 9. do mesmo titulo: *Fœminæ ad hereditatem patris, vel matris, avorum, vel aviarum tam paternorum, quam maternorum ... æqualiter cum fratribus veniant.* Adiante veremos como esta mesma regra era observada nas mais successões de ascendentes, e collateraes. No que se encostáraõ os Wisigodos mais ao Direito Romano, que os outros Barbaros; entre os quaes quasi era regra geral naõ succederem femeas senaõ em falta de varões; e serem inteiramente excluidas da successaõ em certa casta de bens. v. *Leg. Salic. tit.* 62. §. 1.-6.: *Form. Marculf. Lib.* II. *Cap.* 12.: *& Append. C.* 49.: *Leg. Ripuar. tit.* 16. §. 1.: *Leg. Longob. Lib.* 2. *tit.* 14 §. 19.: *Leg. Sax. tit.* 7. §. 1. 4. *&* 6.: *Leg. Angl. & Verin. tit.* 6. §. 1.: *Leg. Alaman. tit.* 57. *&* 88.: *Leg. Bajuvar. tit.* 14. *Cap.* 8. §. 1 *&* 2. Quanto porém a serem os primogenitos igualados aos segundos; além do que se deduz das mesmas Leis citadas nesta nota, podem vêr-se ou-

Digitized by Google

dados destes bens, que a natureza parece dar-lhes, cuidáraõ em lh'os segurar (304) no modo por que, logo desde o ajuste do casamento, regulavaõ os bens dos conjuges.

---

tras, em que se trata das partilhas, e collações entre os irmãos. A Lei 3. do tit. 5. do mesmo Liv. IV., que trata *de his, quæ parentes tempore nuptiarum filiis dederint*, diz: *post parentum obitum dum filiis patuerit adeunda successio, excepto hoc, quod parentes filiis suis juxta Leges fortassè donaverint, eadem inter heredes coæquatio fiat, ut quod nuptiarum tempore filius, vel filia à parentibus ... possidendum accepit, & licentia sit illi exinde quod voluerit judicandi, & post parentum obitum, adæratione adhibita, contropectis his, quæ tempore nuptiarum promeruit, atque heredibus cæteris eàdem compensata æqualitate, quidquid superesse de parentum hereditate constiterit, æqualiter teneant, ac sequantur divisione.* E tanto attendêraõ a esta igualdade entre os irmãos, que o Rei Gundemaro se naõ esqueceo dos posthumos na Lei 19. do tit. 2. do Liv. 4, dizendo no preambulo: *Divini principatùs quodammodo peregimus vicem, cùm necdum genitis misericordiæ porrigimus opem*: e depois: *quicumque vir præventus sorte fatali fœtu gravidam cum filiis reliquit uxorem, eum, qui nascetur postmodum, cum cæteris, qui nati sunt, fieri censemus heredem.* E até se lembráraõ de dispensar solemnidades, que poderiaõ protelar a conclusaõ das partilhas: *Divisionem factam inter fratres* (diz a Lei 2. do tit. 1. do Liv. X.) *etiam si sine scriptura inter eos convenerit, permanere jubemus; dummodo à testibus idoneis comprobetur; & divisio ipsa plenam habeat firmitatem.*

(304) Já na nota 300. vimos a parte, em que se attendia á herança dos filhos logo na constituiçaõ dos bens dotaes pela Lei 2. do tit. 5. do Liv. IV., a qual dá esta razaõ: *necesse est illos exinde percipere commodum, pro quibus creandis fuerat assumptum conjugium.* Contrahido o matrimonio, se cuidava em que houvesse igualdade de bens entre os conjuges. *De illis rebus* (diz a Lei 16. do tit. 2. do mesmo Liv. IV.) *quibus in amborum nomine inveniuntur scripturæ confectæ, juxta conditionem ipsius scripturæ pertineat illis & divisio rei, & possessio juris.* E depois determina, que segundo o augmento, ou diminuiçaõ notavel, que houvesse na fazenda de cada hum dos conjuges, se igualasse a do outro: *Nam si evidenter unius facultas alterius possibilitatem transgredi videatur ... juxta quantitatem debitæ possessionis erit & divisio portionis*; excepto se o augmento, ou diminuiçaõ era muito modica: e tambem se exceptuaõ desta communicaçaõ os bens, que cada hum dos conjuges *aut de extraneorum lucris, aut in expeditione publica acquisivit, aut de Principis, aut pa-*

Digitized by Google

troni, atque amicorum collatione promeruit, como se exprime a Lei 3, do tit. 2. do Liv. V. (no que mais seguiaõ o Direito Romano da *Lei* 31. *pr. ff. solut. matr.*, do que os costumes dos antigos Gallos, segundo o que delles refere *Cesar lib. VI. cap.* 19.). Ora que este cuidado na igualdade dos bens dos casados fosse em contemplaçaõ dos filhos, se vê primeiramente da disposiçaõ das Leis 13. e 14 do mesmo titulo: a primeira dellas determina, que morrendo primeiro a mãi de familias, o marido *inventarium de rebus filiorum suorum manu sua conscriptum coram judice, vel heredibus defunctæ mulieris strenuè faciat, & tali se placiti cautione in heredum illorum nomine constringat; ut nihil de rebus filiorum suorum evertat; sed ... absque aliqua perditionis diminutione tuendas accipiat*, &c. E a Lei seguinte applica o mesmo á mulher, que fica viuva com filhos; determinando, que ella naõ tenha dos bens, que ficáraõ do marido mais, que o usofructo na parte, que lhe he necessaria para as suas despezas, sem que possa vender, nem doar, ainda que seja a algum dos mesmos filhos; e se o fizer, manda a Lei, que os filhos *ad Comitem Civitatis, vel ad Judicem referre non differant, ut matrem suam contestatione commoneant ne res, quas usufructuarias accepit, evertat... Verum si ... aliquid probatur eversum, filiis post mortem matris de ejus facultatibus sarciatur. Post obitum vero matris portio, quam mater acceperat, ad filios æqualiter revertatur, quia non possunt de paterna hereditate fraudari. Quòd si mater ad alias nuptias transierit, ex ea die usufructuariam portionem, quam de bonis mariti fuerat consecuta, filii inter reliquas res paternas qui ex eo nati sunt conjugio vindicabunt.* Esta mesma declaraçaõ, de que quando hum dos conjuges casou mais de huma vez, só pertence aos filhos de cada matrimonio o que era de seu proprio pai, ou mãi, se vê ainda em outras Leis: a Lei 5. do tit. 2. do Liv. IV. diz: *Filii... qui ex diversis patribus & una matre sunt geniti, ad accipiendam maternam facultatem æquali successione deveniant. Similiter quoque hi, qui de diversis matribus, & uno patre*, &c. O mesmo se trata na Lei 4. do tit. 5. do mesmo Liv., que tem por argumento: *De filiis ex diversis parentibus natis, & qua discretione parentum assequantur hereditatem*: e a Lei 2. do mesmo titulo, que já temos allegado a respeito da parte, que dos bens dotaes maternos pertence aos filhos, tambem declara, que quando a mulher teve diversos maridos, essa porçaõ dotal, que toca aos filhos, deve ser do dote proveniente de cada hum dos maridos para os filhos respectivos. E do inventario, que a mãi de familias deve fazer por morte do marido, faz mençaõ a Lei 3. do tit. 3. do Liv. IV.: *Si in viduitate permanserit, ita ut de rebus filiis debitis inventarium faciat, per quod postmodùm filii hereditatem sibi debitam quærant*, &c. A favor dos filhos parece tambem o que dispõe a Lei 5. (no Fuer. Juzg. 6.) do tit. 1.

Digitized by Google

Chamaõ depois á ſucceſſaõ os aſcendentes, e apoz eſtes os collateraes até o ſetimo gráo (305) ; ultimamente os conjuges entre ſi : ainda neſtes chamamentos pertendem hir atraz da voz da natureza (306); a qual

---

do Liv. III. a reſpeito das doações reciprocas dos conjuges : *Si jam vir uxorem habens , tranſacto ſcilicèt anno , pro dilectione , vel merito conjugalis obſequii ei aliquid donare elegerit , licentiam . . . habebit. Nam non aliter infra anni circulum maritum in uxorem , ſeu mulier in maritum , excepta dote , . . aliam donationem conſcribere poterint , niſi gravati infirmitate periculum ſibi mortis imminere perſpexerint.* Parece, que vem eſta Lei atalhar o prejuizo, que aos filhos reſultava da diſpoſiçaõ da Lei 19. tit. 2. do Liv. IV. em quanto declarava, que os filhos ficavaõ defraudados da herança do que hum dos conjuges déſſe ao outro *antequam copulæ ſocietatem adiſſent.* E a tal doaçaõ feita no tempo permittido, quer a Lei 7. tit. 2. do Liv. V. que ſeja feita por eſcritura aſſinada pelo doador, e por duas ou tres teſtemunhas.

(305) *Si vero qui moritur* (diz a Lei 2. do tit. 2. do Liv. IV.) *nec filios , nec nepotes , ſeu patrem , vel matrem relinquit , tunc avus, aut avia hereditatem ſibimet vindicabit*: e a Lei ſeguinte: *Quando . . . perſonæ deſunt , quæ aut de ſuperiori , aut inferiori genere diſcreto ordine veniunt , tunc illæ perſonæ , quæ ſunt à latere conſtitutæ , requirantur , ut hereditatem accipiant defuncti , qui inteſtatus diſceſſerit.* A Lei 5. trata da herança reciproca dos irmãos: a Lei 7. da dos tios irmãos de pai e de mãi ; e as Leis 11. e 12. declaraõ até aonde chega a ſucceſſaõ da conſanguinidade ; pois a primeira tratando da ſucceſſaõ dos conjuges, diz: *Maritus & uxor tunc ſibi hereditario jure ſuccedant , quando nulla affinitas* (a qual palavra ſe toma neſtas Leis muitas vezes por *conſanguinidade*) *uſque ad ſeptimum gradum de propinquis eorum , vel parentibus inveniri poterit* : e a Lei 12., de que já em outro lugar fizemos mençaõ, fallando do caſo, em que a herança dos Clerigos e Monges cede para a Igreja , a que ſerviraõ, diz : *qui uſque ad ſeptimum gradum non reliquerint heredes.* Quem tiver a curioſidade de ſaber o que os outros Barbaros deſta idade diſpuzeraõ ácerca da ſucceſſaõ dos aſcendentes, e collateraes, conſulte *Heineccio Elem. Jur. Germ. Lib.* II. §§. 245. 249. E naõ deixemos de notar, que na ſucceſſaõ reciproca dos conjuges parece terem os Wiſigodos imitado o Edicto do Pretor *Undè vir & uxor* : e ſobre o que a eſſe propoſito ſe acha nos outros Póvos coevos, véja-ſe o meſmo *Heinec. loc. cit.* §§. 264. 269.

(306) Seguiraõ a natureza em declarar, que os que eſtaõ no meſmo gráo ſuccedem igualmente ; e que os mais proximos excluem os mais remotos. Quanto á primeira regra véja-ſe a Lei 9. tit. 2. do

Digitized by Google

contudo achaõ já taõ enfraquecida, que céde á vontade, e arbitrio do testador toda a vez que este queira dispôr dos seus bens a favor de qualquer estranho (307).

Liv. IV., que diz: *Nam justum est omnino, ut quos propinquitas naturæ consociat, hereditariæ successionis ordo non dividat.* E conforme a esta regra applicaõ aos ascendentes, e collateraes o mesmo direito, que estabelecêraõ nos descendentes, de serem iguaes na successaõ varões, e femeas: assim o faz esta mesma Lei, cuja rubrica he: *Quòd in omni hereditate fœmina accipi debeat*; e no contexto diz: *Fœminæ ad hereditatem patris, vel matris, avorum, vel aviarum tàm paternorum, quàm maternarum, ad hereditatem fratrum, vel sororum, sive ad has hereditates, quæ à patruo, vel à filio patrui, fratris etiam filio, vel sororis relinquantur, æqualiter cum fratribus veniant.* E a Lei 5.: *Qui fratres tantummodò & sorores relinquit, in ejus hereditate fratres, & sorores æqualiter succedant; si tamen unius patris, & matris filii esse videantur. Nam si de alio patre, vel de alia matre alii esse noscuntur, unusquisque fratris sui aut sororis, qui ex uno patre, & ex una matre sunt geniti, sequantur hereditatem.* E a Lei seguinte tambem declara, que quando tem de succeder os avós, sejaõ iguaes na successaõ os paternos com os maternos: e o avô de huma parte com a avó da outra, que concorrerem: só põe huma limitaçaõ: *Et hæc quidem æquitas portionis de illis rebus erit, quas mortuus conquisisse cognoscitur. De illis verò rebus, quas ab avis, vel parentibus habuit, ad avos directâ lineâ revocabitur hereditas mortui.* E a Lei 10. diz: *Has hereditates, quæ à materno genere venientibus sive avunculis, sive consobrinis, seu materteris relinquuntur, etiam fœminæ cum illis, qui in uno propinquitatis gradu æquales sunt, æqualiter partiantur.* Quanto porém a excluirem os gráos mais proximos aos mais remotos; naõ só se vê ser o fundamento de muitas Leis deste titulo, mas em algumas se exprime mesmo a regra: como na Lei 3.: *Nam illæ personæ, quæ sunt à longioribus constitutæ, nihil se existiment illis prioribus posse repetere*: e na Lei 10.: *omnem hereditatem qui gradu alterum præcedit obtineat.*

(307) Além do que *à sensu contrario* se tira do que as Leis declaraõ a respeito dos descendentes, abrogando só quanto a estes o Direito antigo, que preferia á sua successaõ legitima a ultima vontade do Testador; ha Leis, que expressamente notaõ a contraposiçaõ, que neste ponto havia entre os descendentes, e todos os outros herdeiros. A Lei 18. do citado tit. 2. do Liv. IV. depois de determinar, como já vimos, que dos bens, que aos pais ficáraõ por morte do filho de menos de dez dias, póde livremente dispôr só no caso de naõ ter filhos, nem descendentes em linha recta; accrescenta: *Quòd si intestati decesserint, tunc alii parentes defuncti par-*

6. XXXVII Titulos de aquifiçaõ, que tem por principio a vontade dos homens. 1. *Disposiçaõ testamentaria.*

Esta disposiçaõ testamentária (pela qual começaremos os titulos para adquirir fundados só na vontade dos homens) he entre estes Póvos muito outra da que era entre os Romanos, assim na sua natureza, como na sua necessidade. Sim se costumáraõ os Wisigodos, mais que outros alguns Barbaros (308), a vêr testamentos feitos segundo as idéas, e formulario Romano, permittindo-os aos Naturaes do paiz entre as mais praticas do Direito de Roma (309); e do conhecimento, que tinhaõ de taes testamentos, algum rasto se acha na sua Legislaçaõ (310): mas perdidos de vista os princi-

---

tris, aut matris, qui grádu proximiores fuerint, prædictam facultatem procul dubio consequantur. E a Lei final do mesmo titulo (que tambem já citámos a respeito dos descendentes) depois de dizer, que todo o homem ou mulher, ou seja nobre ou peaõ, no caso de naõ deixar filhos, ou descendentes, *faciendi de rebus suis quidquid voluerit, . . . licentiam habebit*: continúa: *nec ab aliis quibuslibet proximis ex superiori, vel ex transverso venientibus poterit ordinatio ejus in quocumque convelli . . . Ex intestato autem, juxta légum ordinem, debitam sibi hereditare poterunt successionem.* Tambem as Leís fazem total differença dos filhos aos outros herdeiros nos bens dos que saõ condemnados á morte, como nos dos parricidas, dos quaes diz a Lei 17. do tit. 5. do Liv. VI.: *Si filios non habuerit, omnis parricidæ hereditas ad heredes, & propinquos occisi pertineat. Si verò filios de alio conjugio habuerit, medietas facultatis ejus filiis occisi proficiat, & medietas filiis parricidæ . . . Quòd si neque parricida, neque occisus filios reliquerint, tunc omnem facultatem parricidæ parentes occisi, aut propinqui . . . vindicabunt*, &c.

(308) Naõ deixaõ comtudo de se achar exemplos de formulas testamentarias entre outros Póvos desta idade. v: *Formul. Marculf. lib. 2. cap. 12. & 17.*: *& in Append. cap. 52.*: *Formul. Lindenbrog. cap. 72.*: *Formul. Baluz. cap. 6. 28. & seq.*: *Formul. Alam. 13. & 14. apud Goldast. script. rer. Alam. tom. 2. pag. 29. & plur. apud Gregor. Turon.*

(309) Entre os exemplos de Testamentos feitos aquí no tempo dos Barbaros, véja-se o de S. Martinho de Dume, e o do Bispo Ricimero citados no Concilio X. de Toledo: E o direito, que neste ponto era permittido pelos mesmos Wisigodos aos Naturaes do paiz, he o que se contém no Codigo Alariciano.

(310) A Lei 6. do tit. 2. do Liv. V. se lembra da qualidade revogavel da ultima vontade, de que participava a doaçaõ *confa mor*

Digitized by Google

pios daquella superfticiofa Jurifprudencia, precifamente fe haviaõ de encoftar á Razaõ natural, que apenas lhes dictava huma efpecie de pactos fucceffórios (*), pelos quaes os homens trafmittiffem os feus bens a outros, com a condiçaõ de os ficarem ainda desfructando em quanto viveffem (311); e que por confequencia deviaõ fer regulados pelas leis de outros quaefquer contractos (312).

---

tis, por fe affemelhar a teftamento: pois tendo no principio propofto a regra geral para as doações *inter vivos*: *Res donatæ fi in præfenti traditæ funt nullo modo repetantur à donatore*: diz depois, que a doaçaõ, na qual o doador referva o ufufructo em fua vida, *quia fimilitudo eft teftamenti, habebit licentiam immutandi voluntatem fuam quando voluerit*. &c.

(*) Bem fe fabe como efta idéa tem fido revolvida pelos Efcritores de Direito Natural. v. *Heinec. Elem. Jur. Nat.* L. 1. §. 287. & feq.

(311) A'cêrca de femelhantes difpofições teftamentarias, fe póde vêr o que com pouca uniformidade legisláraõ os diverfos Póvos defta idade. v. *Leg. Salic. tit.* 49.: *Form. Marculf. lib.* 1. *cap.* 12.: *lib.* 2. *cap.* 7. 8. & 13.: *Leg. Ripuar. tit.* 48.: *Leg. Burgund. tit.* 43. §. 1. *tit.* 60. §. 1. & *feq.*: *Leg Bajuv. tit.* 9. §. 3.: *Leg. Saxon. tit.* 14. §. 2.: *Leg. Anglor. tit.* 13.

(312) Daqui vem, que no unico Titulo defte Codigo, em que fe falla em Teftamentos, ou efcrituras de ultimas vontades (que he o Tit. 5. do Liv. II.) faõ involvidas eftas entre as de quaesquer outros pactos, que em feu lugar analyfaremos) como fe vê da mefma rubrica: *De fcripturis valituris, & infirmandis, ac defunctorum voluntatibus confcribendis*: e com effeito conftando efte titulo de 19. Leis, apenas tres, que faõ as 12. 13. e 14., trataõ efpecificamente de efcrituras de ultimas vontades; e talvez tambem dellas queiraõ fallar as Leis 15. e 16., ainda que parecem applicaveis a quaesquer outras efcrituras. E expreffamente fe mifturaõ muitas vezes neftas Leis os teftamentos com efcrituras de contractos. Na Lei 10. do referido titulo, cuja rubrica he: *De fuperfluis fcripturis confectis*, fe diz: *quicumque virorum, ac fœminarum teftamenta, donationes, dotes, vel quascumque fcripturas conficit*, &c. E na Lei feguinte, *fi teftori de rebus fuis, vel alias quascumque definitiones facere*, &c. E a Lei 10. do tit. 5. do Liv. V., que têm por argumento: *Cui debeant teftamenta, vel fcripturæ commendatæ reftitui*; depois de difpôr primeiramente dos teftamentos (da qual difpofiçaõ transcrevemos algumas palavras na nota 314.) continúa: *Illas vero fcripturas, quæ fimul tradi partibus debent, fi commendatas quicumque fufceperit, id eft, tefta-*

Digitized by Google

Assim naõ estando possuidos, como os Romanos; do temor de que havendo herdeiro certo, andasse arriscada a vida do herdado, naõ tinhaõ para que desterrar essa certeza com a illimitada liberdade de testar (313). Naõ divisando ignominia alguma em morrer hum Cidadaõ sem herdeiro, naõ conheciaõ herdeiros necessarios, nem substituições, nem differença de natureza nos actos, por que os herdeiros naturaes, e os estranhos acceitaõ, ou rejeitaõ a herança. Como esta, no seu sentir, passava *ipso jure* para o successor, naõ se lembraõ da solemnidade da adiçaõ de herança: e naõ sendo tambem escrupulosos na da expressa instituiçaõ de hum herdeiro, naõ contemplaõ as consequencias, que della resultavaõ nos Testamentos Romanos: naõ ha por tanto neste Codigo huma palavra sobre legados, naõ a ha sobre fideicommissos (314). Apenas adoptaõ alguma parte dos requisitos para se reputarem legitimas, e valiosas as escrituras das ultimas vontades, assim ordinariamente (315), co-

---

menta, judicia, pacta, donationes, vel cætera talia, &c. E por outra parte chamaõ muitas vezes á disposiçaõ por contracto, como he a doaçaõ entre vivos, *testationem*, e ao doador *testatorem*, como se vê nas Leis 4. e 6. do tit. 2. do Liv. V. E no tit. 5. do Liv. VII., fallando-se dos falsificadores de escrituras, se diz na Lei 4.: *Qui viventis* testamentum, *aut ordinationis ejus* quamcumque scripturam ... *falsaverit*, &c. á differença da Lei seguinte, que só falla de testamentos: *De his, qui* voluntatem defuncti *celare, vel falsare tentaverint.*

(313) Mais depressa imitavaõ os antigos Germanos, dos quaes diz Tacito (*cap.* 20.) *Heredes successoresque sui cuique liberi: nullum testamentum. Si liberi non sunt, proximus gradus in successione, fratres, patrui & avunculi.*

(314) Bastava-lhes caracterizar por herdeiro aquelle, a quem se deixava o grosso, ou a maior parte da herança: *Testamentum* (diz a Lei 10. do tit. 5. do Liv. V.) *ab eo, cui fuerit commendatum... illi, qui maiorem partem de eodem testamento est consequuturus, reddatur* heredi.

(315) Na Lei 12.; e no Fuer. Juzg. 11. do tit. 5. do Liv. II. (que he de Reccesvintho) se assignaõ quatro generos de disposições valiosas de ultima vontade: I. *auctoris, & testium manu subscripta*;

Digitized by Google

mo em alguns casos extraordinarios (316); muitos dos

II. *utrarumque partium signis roborata* : III. *si auctor subscribere , vel signum facere non prævaleat , alium cum legitimis testibus subscriptorem , vel signatorem . . . instituat* : IV. *Si tantummodò verbis coràm probatione ordinatio ejus , qui moritur , patuerit promulgata.* As dos dous primeiros generos deviaõ ser publicadas em presença de hum Sacerdote dentro de seis mezes (como já fôra ordenado por Chindasvintho na Lei 14. do mesmo titulo , sob pena de dar da sua fazenda tanto , quanto se contivesse na escritura , o que a supprimisse). E quando naõ tivesse do testador mais que o sêllo , jurariaõ ser delle as testemunhas , que na escritura tivessem assignado. E se as testemunhas tambem fossem falecidas , mandava a Lei 15. do mesmo titulo , que se provasse a verdade das assignaturas pela confrontaçaõ destas com tres , ou quatro signaes das mesmas pessoas. As escrituras do terceiro genero deviaõ tambem ser appresentadas dentro de seis mezes ao Juiz , e perante elle jurar o sobscriptor , e mais testemunhas rogadas pelo testador , como o facto se passára , e naõ houvera fraude. O mesmo deviaõ fazer nas disposições do quarto genero , isto he , nas nuncupativas , as testemunhas dellas , e assignar o seu depoimento ; as quaes , em se verificando a successaõ dos bens , tinhaõ huma trigesima parte delles pelo seu trabalho *in solis tantummodò nummis* (diz a Lei) *chartarum instrumentis , & librorum voluminibus sequestratis , quæ pertinebunt ad heredes integritate successionis.* Eraõ outro sim obrigadas as mesmas testemunhas a communicar a escritura dentro de seis mezes ao herdeiro , debaixo das penas dos falsarios , se naõ provassem que tiveraõ legitimo impedimento para o fazerem.

(316) Hum destes casos extraordinarios faz a materia da Lei 13. (no Fuer. Juzg. 12.) do mesmo titulo , cuja rubrica he : *Qualiter firmentur voluntates eorum , qui in itinere moriuntur* ; e manda , que se o testador tiver comsigo pessoas ingenuas , escreva pela propria maõ a sua ultima vontade ; e naõ podendo , ou naõ sabendo escrever , a declare aos seus escravos. cujo credito deve ser approvado pelo Bispo , e Juiz ; e se se achar que nunca commetteraõ fraude , escreva-se o seu juramento , e seja assignado pelo Bispo , e pelo Juiz ; e depois corroborado com authoridade Regia. Outro caso contém a Lei 16. (no Fuer. Juzg. 15.) , cuja rubrica he *de olographis scripturis* ; a saber ; quando o testador naõ tem testemunhas , perante quem declare a sua ultima vontade ; e a escreve toda de sua maõ : deve neste caso exprimir-se na escritura o dia , e o anno ; deve o testador assignar-se ; e chegando a mesma escritura a poder do herdeiro , ou de seus successores dentro de trinta annos , devem estes antes de seis mezes appresentalla ao Bispo , ou Juiz , o qual confrontará o signal com tres , que sejaõ indubitavelmente da mesma pessoa , e se assi-

Digitized by Google

quaes requisitos fazem communs ás escrituras de quaesquer pactos (317): adoptaõ o beneficio, a favor do herdeiro, de naõ ficar este sogeito a obrigações, e encargos além das forças da herança (318).

§. XXXVIII 2. Contractos. Mas a maior parte dos pactos para o transporte de bens, que os homens fazem, saõ os que se verificaõ em sua vida; exigindo as necessidades desta, huma vez introduzido o meu e teu, que huns procurem ha-

---

gnará depois com algumas testemunhas idoneas, que se acharem presentes: e assim ficará a escritura legitima, e valiosa. A mençaõ, que esta Lei faz dos trinta annos, dá a entender, que passados elles ha prescripçaõ: e naturalmente a esse espaço de tempo se refere a Lei antecedente, que fallando dos requisitos para se haverem por valiosas as escrituras, cujo author, e testemunhas saõ falecidas, de que já fallámos na nota antecedente, acaba por estas palavras: *Quòd si talibus scripturis* legum tempora *obviaverint, pro certo decernitur quia valere non poterunt.*

(317) Por exemplo, manda a Lei 16. do tit. 5. do Liv. II., que nas escrituras de ultimas vontades se expresse o anno, e o dia: e o mesmo tinhaõ determinado as Leis 1. e 2. do mesmo titulo a respeito das escrituras de todos os mais contractos, como veremos, quando fallarmos delles. Veja-se acima a nota 312.

(318) A Lei 8. do tit. 5. do Liv. VII., fallando dos herdeiros do que fabricou huma escritura dolosa, depois de reconhecer a obrigaçaõ do herdeiro nestas palavras: *Non immeritò cogitur debitum hæredis exsolvere qui successor hereditatis noscitur extitisse*, e que este onus levaõ comsigo os bens para qualquer pessoa, que passem: *Quòd si heredes non sint, ab iis, quibus res ipsa, vel facultas, quæ relicta est, possessa fuerit, universa reddi juxta præsentem sententiam oportebit*; accrescenta: *Aut si fortassè maior est aucloris sponsio, vel pœna per scripturam taxata, quàm esse constat ejus hereditas, si noluerint heredes satisfacere pro auctore, de eo saltim, quod ex rebus ejus possident, cogendi sunt causidico facere cessionem.* E a Lei 6. do tit 6. do Liv. V., fallando da acçaõ, que o crédor tem contra os herdeiros do devedor, diz por fim: *Si filii ejus, aut propinqui, aut qui ejus possident bona noluerint pro reatu ejus, vel debito satisfacere, de rebus à defuncto dimissis non morentur petenti facere cessionem.* Finalmente a Lei 19. do tit. 2. do Liv. 7., fallando do que herdou bens do ladraõ por testamento, ou por successaõ legitima; depois de dizer, que sendo exempto de pena corporal, só deve pagar pelos bens a pena pecuniaria, com que elles estaõ gravados, accrescenta: *Si autem maius est damnum, quàm hereditas, faciat cessionem.*

Digitized by Google

ver dos outros o de que carecem, e lhes larguem o que lhes sobeja; ou seja a propriedade, ou só o uso e fructo; ou seja por toda a vida, ou por tempo limitado. A fé, que deve reinar nestes ajustes, da qual os antigos Póvos tanto se prezavaõ (319); e que obrigou os mesmos cavilosos Romanos a desatarem com o Edicto de Pretor as prizões das acções Civís, com que se haviaõ maneatado; esta fé, digo, que logo que ha ajuste naturalmente liga os contrahentes, sem dependencia do modo por que seja celebrado, naõ podia deixar entrar na Jurisprudencia dos Povos arrimados ainda á Natureza as distincções entre pactos, e contractos; entre contractos civís, e naturaes; de boa fé, e de rigoroso direito, &c. Quanto aos differentes modos, por que podem ser celebrados, e aos actos, de cujo momento começaõ as reciprocas obrigações, e direitos dos contrahentes; ha tambem mais simplicidade: reduz-se tudo ao verdadeiro consenso das duas partes; e este se prova ou por testemunhas (320), ou por escritura, a qual ordinariamente queriaõ as Leis que intervicsse nos contractos (321), e fosse feita com certas solemni-

(319) Da fé dos antigos Germanos falla Tacito (*cap.* 24.) Quanto eraõ differentes os seus Descendentes (se com effeito eraõ descendentes) os Suevos, e os Godos nesta parte, quando se estabelecéraõ no Terreno conquistado aos Romanos, já o vimos pelas descripções de Idacio, e de Salviano apontadas acima nas notas 18. e 21. Mas agora só tratamos do que respira das Leis comprehendidas no seu Codigo.

(320) *Seu* per scriptum *paciscuntur*, *sive* per testem *definiunt*, diz a Lei 6. do tit. 5. do Liv. II.: E a Lei 11. do mesmo titulo: *Si quascumpue definitiones facere*, *seu* per scripturam, *sive* per *idoneum* testem *in quibuscumque personis elegerint*. Veja-se tambem a Lei 3. do tit. 5. do Liv. IV. citada adiante na nota 323. E isto, que nas Leis sobreditas se diz em geral dos contractos: se diz particularmente do da venda na Lei 3. do tit. 4. do Liv. V.: e do da locaçaõ de terras na Lei 19. do tit. 1. do Liv. X.

(321) Basta correr pelos olhos o tit. 5. do Liv. II. *De scripturis valituris, & infirmandis*, &c. para ver, que o modo ordinario de

Digitized by Google

dades (322); e que a entrega della equivalesse á entrega da mesma materia do contracto (323). E naõ se encerrava a obrigaçaõ da observancia deste nas pessoas dos contrahentes; estendia-se ás dos que lhes succediaõ nos bens (324).

A razaõ lhes dictou tambem as regras assim a respeito da qualidade da materia, como das pessoas em todos os contractos; a saber, que a materia seja cou-

---

se fazerem os contractos, era reduzindo-os a escritura. Quando as Leis prescrevem regras geraes sobre a boa fé dos contractos, suppõe ordinariamente, que elles saõ feitos por escritura: *Pacta, vel placita, quae* per scripturam *legitimè, ac justissimè facta sunt, dummodò in his dies, & annus sit evidenter expressus, nullatenùs immutare permittimus* (diz a Lei 2. do tit. 5. do Liv. II.). E a Lei V. do mesmo titulo: *Qui contra pactum, vel placitum justè, ac legitimè* conscriptum *venerit*, &c. primeiramente pagará a pena na escritura conteúda: *deinde quae sunt in pacto, vel placito definita serventur*: e continúa: *Pactum vero, vel placitum convenienter, ac justissimè inter partes* conscriptum, *si etiam poena in eis inserta non fuerit, revolvi, aut immutari nulla ratione permittimus. Et ideo quae in pactis, vel placitis continentur, vel monstrantur* scripta, *plenam habeant firmitatem, si tamen quisque ille pactum, vel placitum justissimè, & de re sibi debita* conscripsisse *videatur*.

(322) Das Leis citadas na nota antecedente se vê, que huma das solemnidades, que nestas escrituras se deviaõ observar, era a declaraçaõ do anno, e dia; e outra, posto que naõ impreterivel, a imposiçaõ de certa pena aos que contraviessem ao ajustado, da qual fallaremos adiante nas notas 393. e 394.: assim como tambem dos requisitos para a validade das escrituras fallaremos no §. 60.

(323) A Lei 6. do tit. 2. do Liv. V. depois de dizer, que a cousa doada havendo sido entregue ao donatario, se naõ possa mais repetir: declara que esta real entrega naõ he precisa para o complemento do contracto, quando as cousas, que lhe servem de materia, estaõ longe do lugar, em que aquelle se celebra: e accrescenta: *quia tunc videtur vera esse traditio, quando jam apud illum scriptura donatoris habetur, in cujus nomine conscripta esse dinoscitur*. E a Lei 3. do tit. 5. do Liv. IV., fallando das doações de pais a filhos, quando casaõ, diz: *si quid seu per* traditionem rei, *seu per* scripturam, *sive donationem cujuslibet rei, vel coram testibus traditae*, &c. Veja-se tambem a Lei 5. do tit. 2. do Liv. X. no fim.

(324) *Filio, vel heredi contra priorum justam, ac legitimam definitionem venire non liceat*, diz a Lei 4. do tit. 5. do Liv. II.

Digitized by Google

-ſa licita (325), naõ litigioſa (326), e conforme as Leis (327): que as peſſoas ſejaõ ſenhoras das ſuas acçõeś civís, e da materia, ſobre que contractaõ (328); que eſtejaõ em ſeu ſizo (329), e que obrem com li-

---

(325) A Lei 7. do meſmo titulo: *De* turpibus, & illicitis *rebus inter quaecumque perſonas, ſicut nullum pactum, aut mandatum, ita nec damnum, nec quamcumque definitionem ex omnibus nullo tempore decernimus poſſe valere.*

(326) *Rem* in contentione poſitam . . . *obtinere non liceat, nec donare, nec vendere, nec aliquo modo transferri*: diz a Lei 9. do tit. 4. do Liv. V.

(327) A Lei 10. do tit. 5. do Liv. II. (a qual falta no Fuer. Juzg.: e tem por argumento: *De ſuperfluis ſcripturis confectis*) manda que em qualquer contracto *amplius, quàm Lex jubet, in quibuscumque partibus, ſive perſonis, vel contra ſanctionem Legis, de quarumcumque rerum diſtributione decreverit, non ideo ex toto habeantur invalida, quia ordo præfixus videtur eſſe transgreſſus; ſed manentibus cunctis, quæ ſalubriùs ex Legis auctoritate ſubſiſtunt, illa ſola decidant, quæ contra Legem inveniuntur manere deſcripta, atque decreta.* De couſas, que eſpecificamente tinhaõ impedimento para ſerem alienadas, fallaremos nos lugares, em que tratarmos da origem de cada hum deſſes impedimentos.

(328) Daquí vem naõ ſerem válidos os contractos feitos por ſervos. A Lei 6. do titulo citado declara, como diz a rubrica: *Ne valeant definitiones, vel pacta ſervorum ſine juſſu dominorum*: a qual regra ſe applica na Lei 6. do tit. 5. do Liv. V. ao contracto do depoſito: *quod, neſciente domino, ſervo fuerit commendatum, ſi id perierit, nec ſervus ullum damnum incurrat. Suæ enim imputet culpæ qui ſervo alieno res ſuas commendavit, domino neſciente.* E na Lei 13. do titulo antecedente ſe applica ao contracto da compra, e venda.

(329) Por eſta regra nem os impuberes, nem os dementes podem contractar. Dos primeiros trata a Lei 11. do meſmo tit. 5. do Liv. II., cuja rubrica he: *Quæ ſcripturæ valere poterunt ſi ab his factæ fuerint, qui ſunt in annis minoribus conſtituti*: e a excepçaõ, que faz, he a favor dos que ſe acharem em moleſtia perigoſa, aos quaes permitte, que paſſando da idade de dez annos, poſſaõ diſpôr de ſeus bens do modo, que já apontámos na nota 280.: ſegue-ſe na Lei a diſpoſiçaõ ſobre os contractos dos dementes: *Ab infantia verò, vel in qualibet ætate dementes effecti in eo vitio abſque intermiſſione temporis permanentes, nec teſtimonium reddant, nec ſiquam fortè voluntatem ediderint, nullam poterit firmitatem habere. Nam ſi per intervalla temporum, vel horarum ſalutem videntur recipere, & integra*

berdade, sem serem constrangidas de força, ou de terror (330). Tambem em caso de perecer a materia do contracto, naõ desconhecêraõ os differentes effeitos da culpa, ou caso fortuito sobre as obrigações dos contrahentes (331), sem embargo de naõ entrarem nas miudas divisões dos Jurîsconsultos Romanos.

Posto que aos Wisigodos alheios do complicado systema das acções civís, se escondessem muitas divisões de contractos inventadas pelos Romanos, naõ podia deixar de se lhes offerecer á vista huma, que he inherente á natureza dos contractos, de que elles trataõ no seu Codigo; a saber, que huns saõ *gratuitos*, ou *beneficos*, naõ contendo prestaçaõ senaõ de huma

---

interdum mente persistere, de suis ferre judicium prohiberi non poterunt.

(330) A Lei 9. do mesmo tit. V. do Liv. II. tem esta rubrica: *Quòd omnis scriptura, vel definitio, quæ per vim, & metum extorta fuerit, valere non poterit*: e no contexto individúa algumas dessas violencias, que anullaõ os contractos: *Si ille, qui pacifcitur, aut in custodia mittitur, aut sub gladio mortem fortè timuerit, aut ne pœnas quascumque, vel ignominiam patiatur, vel certè si aliquam injuriam passus fuerit.* E na Lei 5. do mesmo titulo sa faz incidentemente mençaõ deste vicio dos contractos; pois expressando-se quanto cada hum deve observar o contracto, que fez, se accrescenta: *quod non forsitan persona potentior violenter extorserit.* Esta regra transcendente a todos os contractos, se applica em particular á doaçaõ na Lei 1. do tit 2. do Liv. V.: á permutaçaõ na Lei 1. do tit. 4. do mesmo Liv.: e á venda na Lei 3. do mesmo titulo.

(331) Posto que as primeiras Leis do tit. 5. do Liv. V., que fallaõ nesta materia, appliquem as suas disposições ás cousas depositadas, alugadas, e emprestadas; comtudo os casos ahí decididos, o saõ pelas regras geraes: que *ninguem he obrigado a pagar huma perda por caso fortuito de cousa em que naõ teve lucro, mas sim quando o teve*: *que quando houve culpa, a deve pagar em todo o caso*: e *que quando algum dos contrahentes teve descuido, ou lucrou com a fazenda alheia, ou á conta de a guardar ou beneficiar perdeu da sua, se deve repartir o dano entre ambos*: As quaes regras bem se vê que saõ consequencias dos principios: *que quem sente o commodo deve sentir o incommodo*: *que ninguem deve lucrar com damno alheio*: *e que a ninguem deve approveitar a propria culpa.* Póde vêr-se a este mesmo respeito *Leg. Frision. Addit. tit. 11. §. 1. & 2.*

Digitized by Google

parte; outros *onerosos*, em que se compensaõ mutuamente as prestações de ambas as partes.

Entre os do primeiro genero se appresenta logo a *Doaçaõ*. He pouco o que nestas Leis se acha de regras geraes sobre as Doações, e se reduz a deverem ser feitas livremente (332); e de cousa naõ litigiosa (*), ou alheia (333), ou exempta do commercio (334), ou pensionada (335); e a serem irrevogaveis, huma vez que seja entregue a cousa (336). E se fazem differença entre a doaçaõ, que se verifica em vida do doador, e a que só por sua morte tem effeito, he só na qualidade de ser huma revogavel, e outra irrevogavel, e naõ nas solemnidades do contracto (337): comtudo os diversos casos, que se suppõe, e sobre que se daõ providencias (338); mostraõ que esta especie de contracto naõ era

§. XXXIX. *Doaçaõ.*

---

(332) Sem embargo de haver hum Titulo *de donationibus generalibus* (que he o 2. do Liv. V.) e que contém seis Leis; só a 1. poem a regra geral: *que naõ valha a doaçaõ feita por medo, ou violencia*; e a 6. poem outra de que fallaremos abaixo na nota 336: as outras quatro Leis fallaõ de doações especiaes, como saõ as dos Principes; e as do marido á mulher.

(333) Trata disso a Lei 8. do tit. 4. do Liv. V.

(*) Véja-se acima a nota 326.

(334) Como a que se faz de pessoa ingenua, fingindo-a escrava: sobre que se póde vêr a Lei 11. do tit. 4. do Liv. V.

(335) V. g. a doaçaõ de servo criminoso: Véja-se a Lei 18. do mesmo titulo.

(336) A Lei 6. do tit. *de donation.* manda, que a doaçaõ seja irrevogavel huma vez que se complete, ou seja pela entrega da cousa doada, ou, naõ estando esta presente, pela da escriptura.

(337) Esta differença de doações se contempla na Lei 6. do titulo referido, de que fallámos na nota antecedente.

(338) A Lei 6. do citado titulo *de donation. gener.* decide varias questões, que se podiaõ mover a respeito do complemento da doaçaõ, depois de se fazer escritura della. A primeira decisaõ he: que quando ao apresentar o donatario a escriptura, o doador allega que lhe foi extorquida, ou roubada, sem que elle a quizesse ainda entregar; incumbe ao donatario provar o contrario, e naõ o provando, se deve estar pelo juramento do doador, com que confirme a sua allegaçaõ. II. decisaõ: que conservando o doador a escritura

infrequente entre os Wisigodos (339). Tudo o mais versa sobre particulares especies de doações, como as dos Reis (340); as dos conjuges entre si (341); as dos pais aos filhos (342), e dos patronos aos clientes (343);

---

em seu poder até á morte, achando-se entaõ sem final de revogaçaõ, tem o donatario acçaõ para a revindicar. III. que se o donatario morrer, sem lhe haver sido entregue a escritura, naõ passa a acçaõ aos herdeiros, mas caduca a doaçaõ. IV. que quando a doaçaõ tem reserva do usufructo em vida do doador, a póde este revogar, ainda que o donatario naõ dê motivo algum. V. que o donatario, que á conta da doaçaõ simulada por hum supposto doador, fez com este algumas despezas, deve ser indemnizado por elle, ou por seus herdeiros. VI. que se depois de perfeito o contracto pela entrega da escritura ao donatario, este permittio ao doador que se ficasse servindo da cousa doada, se morrer primeiro que o doador, póde dispôr della por testamento, e morrendo abintestado, passa para os herdeiros.

(339) Se quizermos subir aos costumes dos antigos Germanos acharemos em Tacito (*de mor. Germ. cap.* 21.) as suas frequentes doações: mas a respeito do uso dellas entre os Póvos coevos dos nossos Wisigodos v. *Addit. Leg. Burgund. tit.* 43. & 61.: *Leg. Bojuvar. tit.* 15. *cap.* 11. §. 2.: *Leg. Longob. Lib.* II. *tit.* 15. *&c.*

(340) A Lei 2. do tit. 2. do Liv. V., que tem por argumento: *De donationibus Regis*: declara, que o dominio, que por ellas adquire o donatario, he sem restricçaõ alguma: de modo que nem se communica ao consorte, sendo o donatario casado, como declara a Lei seguinte, allegada e confirmada pela Lei 16. do tit. 5. do Liv. IV.: nem os filhos tem nellas a legitima, como diz a Lei 1. deste ultimo titulo.

(341) Destas fallaõ as Leis 4. e 5. do mesmo tit. 2. do Liv. V., declarando as restricções, que tem o dominio de semelhantes donatarios, em attençaõ á herança dos filhos. Véja-se o que a este respeito se disse já na nota 304.

(342) A Lei 3. tit. 5. do Liv. IV. tem por argumento: *De his, quæ parentes tempore nuptiarum filiis dederint*: e he feita para tirar hum abuso, que havia, de fazerem os pais aos filhos na occasiaõ do casamento doações mais apparentes, que reaes, sendo temporarias, e revogaveis a arbitrio dos doadores: manda pois, que taes doações tenhaõ o seu effeito, e sejaõ irrevogaveis.

(343) O tit. 3. do Liv. V. trata sómente, como mostra a sua rubrica, *De Patronorum donationibus*: e consta de quatro Leis, que tem por assumpto declarar a restricçaõ de dominio, que em semelhante doaçaõ tem os clientes, a qual por nascer da condiçaõ dos mesmos

Digitized by Google

das quaes se falla naõ para designar as solemnidades, com que devem ser feitas; mas para declarar a extincçaõ, ou restricçaõ do dominio, que por ellas adquirem os donatarios, deduzida dos direitos pessoaes, que já expuzemos.

A' mesma classe dos contractos *beneficos* devem pertencer o *Commodato*, o *Mutuo*, e o *Deposito*. Naõ saõ estes tratados com assaz distincçaõ nas Leis Wisigoticas: póde referir-se ao deposito o a que ellas chamaõ *encommendaçaõ*, e cujas regras ordinariamente fazem transcendentes ao *commodato* (344). Comtudo nem sempre estes dous contractos eraõ gratuitos; ás vezes tomavaõ a natureza de *locaçaõ* (345): e quasi se naõ faz aquí delles mençaõ mais, que para decidir qual seja a obri- §. XL. *Commodato, Mutuo, e Deposito.*

---

clientes, e dos direitos pessoaes dos Patronos, já foi exposta na nota 225.

(344) O tit. 5. do Liv. V. he: *De commendatis, & commodatis.* Sabe-se, que na frase destes tempos *commendare* qualquer cousa, era o mesmo que dalla a guardar, ou fosse gratuitamente, ou por certa paga: v. *Leg. Bajuvar. tit.* 14. o qual titulo parece tirado pela maior parte deste nosso Codigo; véja-se tambem *Leg. Longob. Lib. II. tit.* 17. §. 1.: *Leg. Alam. tit.* 3. §. 1.: *Leg. Salic. tit.* 55.: *Leg. Frision. in Addit. tit.* 11. §. 1.: E assim o explica a Lei 3. do referido titulo do nosso Codigo: *Si . . . species fuerint commendatæ, sive custodiendæ traditæ, &c.* A uniaõ porém, que na rubrica do titulo se faz dos dois contractos, apparece algumas vezes tambem no contexto das Leis. Fallando a Lei 1. de se pagar a perda da cousa pelo que a receber diz: *qui commendata, vel commodata susceperit*: e por estas mesmas palavras começa a Lei 5.: a Lei 6., que tem por argumento: *De rebus servo, domino nesciente, commendatis*; depois de tratar de cousas encommendadas, accrescenta: *similis & de commodatis forma servetur*: e a 7. depois de fallar das emprestadas, diz; *Hæc eadem & de commendatis præcipimus &c.*

(345) A Lei 1. do mesmo tit. 5. do Liv. V. tem por argumento: *De animalibus in custodiam placitá mercede susceptis*: e no contexto junta ambos os contractos, sendo commum a ambos o intervir lucro em paga estipulada: *si tamen mercedem fuerit pro custodia consecutus, vel pro conducto*: e logo depois faz mençaõ dos mesmos contractos, quando eraõ gratuitos: *Quòd si illi, qui nullum placitum pro mercede susceperat, &c.* A Lei 2. do mesmo titulo tem por argumento: *De animalibus in angariam præstitis.*

Digitized by Google

gaçaõ do commodatario, e depoſitario em diverſos caſos de perda da materia por culpa, ou por caſualidade (*).

Tambem ſe confundem, ou ſe trataõ pelas meſmas regras o commodato naõ gratuito, e o mutuo (346). Naõ ſe conſidera no empreſtimo do dinheiro mais translaçaõ de dominio, que no de qualquer outra couſa das uſuconſumptiveis (347), pelo empreſtimo das quaes ſe exigiaõ tambem uſuras em eſpecie, da meſma ſorte que pelo do dinheiro (348). E eſte lucro uſurario he ſó

(*) Veja-ſe acima a nota 331.

(346) A Lei 3. do citado tit. 5., que tem por argumento: *De rebus præſtitis incendio vel furto exterminatis*; começa: *Si alicui aurum, argentum, aut ornamenta, vel ſpecies fuerint commendatæ, &c.* He certo que neſta Lei parece naõ ſe fallar deſſas couſas, que fazem a materia do contracto, ſenaõ como confiadas, ou para ſe guardarem, ou para ſe venderem: mas ſe a combinarmos com a Lei citada na nota ſeguinte conheceremos, que com effeito o empreſtimo do dinheiro ſe regulava pelas regras de qualquer outro empreſtimo. Nem he particular aos Wiſigodos tomar *præſtitum* na meſma ſignificaçaõ que *mutuum. Neque adeo mirum eſt* (diz Heineccio *Elem. Jur. Germ. Lib. II. §. 360.*) *veteres haud raro confudiſſe* mutuum, *&* commodatum, *quum eæ conventiones communi nomine deſignarentur. v. Capitular. Lib. I. cap.* 130. Vejaõ-ſe as Leis 8. e 9. do titulo citado do noſſo Codigo, de que nas notas ſeguintes fallamos.

(347) No meſmo titulo *De commendatis, & commodat.* depois de decidirem as Leis varios caſos, em que a materia do contracto perece já por culpa do que a recebêra, já ſem ella; apparece a Lei 4. com eſta rubrica: *De pecunia perdita, & uſuris ejus*; e trata da perda da materia, que era o dinheiro, e do effeito della, do meſmo modo que quando a materia naõ he dinheiro; próva de que no empreſtimo do dinheiro naõ conſideravaõ translaçaõ de dominio: e por iſſo quando o dinheiro perecêra ſem culpa do mutuatario, ficava eſte livre de pagar as uſuras, excepto ſe o lucro tiveſſe igualado a ſorte.

(348) Depois de fallar das uſuras do dinheiro a Lei 8. do referido titulo debaixo da rubrica: *De reddendis uſuris*; a qual analyſaremos adiante na nota 350.: ſegue-ſe a Lei 9. com eſta rubrica: *De uſuris frugum*: e no contexto diz aſſim: *Quicumque fruges aridas, & humidas, id eſt, vinum, & oleum, vel quodcumque annonæ genus alteri commodaverit; non amplius ab eo* propter uſuras, *quam tertiam partem*

Digitized by Google

a parte que os Wisigodos parece haverem tomado do mutuo dos Romanos, da qual os antigos Póvos Septemrionaes estavaõ bem longe (349); mas que estes seus descendentes taõ depressa colhêraõ do Terreno conquistado, que já nas Leis, que neste Codigo se chamaõ Antigas, vêmos cohibido o excesso das usuras (350).

---

accipiat, id est, ut super duos modios qui accepit tertium reddat. Quam legem ad solas fruges præcipimus pertinere. Nam de pecunia commodata, secundùm superiorem legem valere, & observare censemus. He esta Lei em parte huma copia da Interpretaçaõ Anniana da Lei 1. *Cod. Theod. de Usur.*, que diz assim: *Quicumque fruges humidas, id est vinum, & oleum, vel quodcumque annonæ genus alteri commodaverit, non plus ab eo propter usuram, quàm tertiam partem accipiat, id est supra duos modios qui accepit tertium reddat.* Segue-se a pena dos que excederem, a qual naõ adoptáraõ os Godos: *Quòd si conventus fuerit ille, qui commodat, & pro maiore usura noluerit debitum suum, ovjecto tertio modio, à debitore recipere, etiam debitum perdat.* Porém as palavras, que alli se seguem, entraõ ainda nas nossas Leis: *Quam rem ad solas fruges præcipimus pertinere. Nam quando pecunia fuerit commodata, si unam tantùm centesimam à creditoribus exigi non jubemus.*

(349) Naõ he facil achar a usura em Póvos, que viviaõ parcamente dos fructos da terra, e dos animaes, e naõ conheciaõ as artes do Commercio: por isso dos antigos Germanos diz Tacito (*de Mor. Germ. cap. 26.*): *fœnus agitare, & in usuras extendere ignotum; ideoque magis servatur, quàm si vetitum esset*: e por isso tambem he rara a mençaõ, que de semelhante contracto se acha nos Póvos de origem Germanica, como reflecte Heineccio *Elem. Jur. Germ. Lib. II.* 377.

(350) Huma destas he a Lei 8. do titulo *de commend. & commod.* a qual tem por argumento: *de reddendis usuris*; e diz no contexto: *pecuniam quicumque commodaverit ad usuram, non plus per annum, quàm tres siliquas de uno solido poscat usuras: si tamen fuerit unde dare. Sed de solidis octo nonum solidum creditori . . . exsolvat. Quòd si cautionem ultra modum superiùs comprehensum per necessitatem suscipientis creditor extorserit, conditio contra Leges inserta non valeat. Siquis autem contra ordinationem hanc fecerit, eam rem, quam commodaverit, recipiat, & . . . in nullo solvat usuras.* He esta Lei tirada da ultima clausula da Lei 1. *Cod. Theod. de usur.* citada na nota precedente: e da Lei 2. do mesmo titulo, a qual querendo impôr a pena aos que excederem as legitimas usuras, diz, conforme a Interpretaçaõ Anniana: *Siquis plus, quàm legitima centesima continet, id est, tres siliquas in anno per solidum, amplius à debitore, sub occasione necessitatis,*

Naõ se esquecêraõ tambem de regular a soluçaõ da divida tanto no caso de concurso de differentes credores do mesmo devedor (351), como de morte deste (352).

§. XLI. *Penhor.* Se a divida se segurava com ***penhor***, attendiaõ os Wisigodos a esse separado contracto; pois que naõ considerando no penhor translaçaõ de hum direito proximo ao dominio, como os Romanos (353); naõ ti-

---

accipere, vel auferre præsumpserit, post datam legem ... ea, quæ ampliùs accepit, quadrupli pœnâ restituat: sendo a pena antes da Lei, só o dobro. *As tres siliquas* por *hum soldo* em cada anno, he huma explicaçaõ da usura *centesima*, que tinha este nome por ser de hum por cento em cada mez; e sendo a siliqua huma vigesima quarta parte de soldo (como se póde vêr em Santo Isidoro; na *Novel.* 132. *de Justin.*: na *Novel.* 83. *de Leaõ*; e em *Sidon. Apollin. l. IV. ep.* 24.) e por consequencia tres siliquas huma outava parte de soldo: por isso a Lei citada do nosso Codigo ainda explica a cônta das tres siliquas por outro synonimo, dizendo; que o devedor *de solidis octo nonum solidum creditori exsolvat*; o que corresponde a 12. por 96. em cada anno, e se chega á centesima Romana. Ora que as usuras ao tempo desta Legislaçaõ fossem já frequentes entre os Wisigodos, além do que dá a entender a sobredita Lei, se vê de outras Leis; como da Lei 5. do tit. 4. do mesmo Liv. V., a qual tratando da compra e venda diz: *si emptor ad placitum tempus non exhibuerit pretii reliquam portionem, pro pretii parte, quam debet*, solvat usuras; *nisi hoc fortè convenerit, ut res empta venditori debeat reformari*; e da Lei 3. do tit. 6. do mesmo Livro, que tratando do penhor para segurança da divida, diz; que se o devedor o naõ remir no tempo convencionado, *addantur usuræ*.

(351) A Lei 5. do titulo sobredito determina, que prefira o credor mais antigo: e pelos que fôrem de igual antiguidade se reparta *pro rata* a fazenda do devedor; e se feito este rateo, sobejar algum resto, este se distribua pelos mais credores segundo o arbitramento do Juiz: e finalmente naõ tendo o devedor bens, fica obrigado a servir ao credor.

(352) A Lei seguinte á citada na nota antecedente manda, que quem alegar que alguma pessoa, que se acha fallecida lhe fôra obrigada *ex delicto*, ou *ex debito*, naõ seja crido sem dár próva legitima por escritura, ou testemunhas, e dando-a sejaõ obrigados os herdeiros até onde chegarem os bens, que herdáraõ.

(353) Do direito *in re*, que pela Jurisprudencia Romana adquiria o crédor na cousa penhorada, naõ se acha vestigio nas Leis destes Póvos de origem Septemtrional. v. *Leg. Alam. tit.* 86. §. 2.: *Leg. Frision. in Addit. tit.* 9. §. 1. E no nosso Codigo he sempre

Digitized by Google

nhaõ que tratar deste senaõ como d'outro qualquer contracto. He comtudo para elles taõ religiosa a conservaçaõ do penhor, que trataõ como ladraõ ao mesmo dono, que o subtrahio do poder do credor (254); regulaõ com solemnidades judiciaes os casos, e modos, em que o penhor póde ser vendido (555); e impoem a devida pena aos que as preterirem (356); e até para evitar melhor qualquer abuso, negaõ celebraçaõ deste contracto ao arbitrio dos particulares, prohibindo, que seja feito só por authoridade privada (357).

---

nomeado *dominus* o devedor, a respeito do penhor, que deu: v. Leg. 3. e 4. do tit. 6. Liv. V., que nas notas seguintes citamos.

(354) *Siquis pignus alteri deposuerit pro aliquo debito, & illud ipse qui deposuerit furatus fuerit, pro fure teneatur*: diz a Lei 2. do sobredito titulo.

(355) Manda a Lei 3. do mesmo titulo, que se o devedor com a soluçaõ da divida naõ remir o penhor no dia aprazado, o espere o crédor ainda dez dias, avisando-o de que he tempo de pagar, se estiver em parte proxima; e naõ pagando, recorra o crédor ao Juiz, ou Governador da Terra; *ut quantum judicio ejus, vel trium honestorum virorum fuerit æstimatum* (no Fuer. Juzg. diz-se só: *quanto asmaren tres omes bonos*) *sit licentia distrahendi, vel postmodum de pretio venditi pignoris creditor quantum ei debebatur sibi evidentius tollat, & reliquum ille recipiat, qui pignus deposuerat.*

(356) A Lei 4. do mesmo titulo, que tem por argumento: *Si pignus, repræsentato debito, non reddatur*; determina, que se o crédor ou offerecendo o pagamento da divida, ou naõ tendo passado o tempo taxado na Lei antecedente: *pignus acceptum . . . vendere, vel in usus proprios, atque in alienos conterendum præsumpserit attemptare, vel malitiosè differens noluerit assignare; pignus quidem, quod accepit, integrum reddat, & medietatem, quantum pignus valere constiterit, domino pignoris coactus impendat.*

(557) A Lei 1. do mesmo titulo, debaixo da rubrica: *De non pignorando*, diz: *Pignorandi licentiam in omnibus submovemus; alioquin si non acceptum pignus præsumpserit ingenuus de jure alterius usurpare, duplum cogatur exsolvere. Servus autem simplum restituat, & centum flagella suscipiat.* Entender-se-ha melhor esta Lei por huma dos Bavaros, que parece tirada della (*Leg. Bajuvar. tit.* 12. *cap.* 1. §. 1.) *Pignorare nemini liceat, nisi per jussionem judicis.* Cousa semelhante se acha *in Leg. Aleman. tit.* 86. §. 1.: *& in Leg. Longob. lib. II. tit.* 21. §. 1. *& seq.* A respeito do que depois se estabeleceo entre os Póvos, que usáraõ do Direito Germanico, sobre naõ se poder

Digitized by Google

§. XLII. *Locação, e Emprazamento.* Aos contractos sobreditos saõ vizinhos os da *Locaçaõ*, e *Emprazamento*; os quaes naõ vêmos muito distinctos entre os Wisigodos; mas hum como mixto de ambos nas terras dadas por ajuste de certa pensaõ annual (358); já sem limitaçaõ de tempo (359), já por tempo aprazado (360). Naõ vêmos nestes contractos translaçaõ alguma de dominio, que lhes dê a natureza do contracto emfiteutico (361): e tudo quanto as Leis ácêrca delles dispoem, se reduz á declaraçaõ das penas, em que incorre o que naõ guardar o contractado, ou

---

constituir hypotheca, senaõ *apud acta*; vêja-se *Schilter. Exercit.* 33. §. 7.

(358) O tit. 1. do Liv. X. depois de tratar *de divisionibus*, trata: *de terris ad placitum datis*, ou (como se explica a Lei 11. do dito titulo) *ad placitum canonis datis*. A acçaõ do dono da terra neste contracto, se exprime pelos verbos *dare*, *præstare*; e a do colono pelos verbos *suscipere*, *accipere* (vêjaõ-se a Leis 11. e 15.): aquelle, *qui præstitit*, se chama muitas vezes *dominus*; e aquelle, *qui suscipit*, he chamado *accola* na Lei 15. O canon era pago annualmente: *singulis annis* (diz a Lei 11.) *qui fuerit defunctus exsolvat*: *quia placitum non oportet interrumpi*: donde se colhe ser sem limitaçaõ de tempo: (vêja-se a nota seguinte.) A Lei 19. exprime-se por differente modo, e naõ diz expressamente, que haja pensaõ annual: *Si quis terram, vineam, aut aliquam rem aliam pro decimis, vel quibuslibet commodis, præstationibusque reddendis per scripturam, aut quamcumque definitionem ita ab alio acceperit possidendam*, &c. Donde tambem se vê, que este contracto podia ser feito por escritura, ou sem ella.

(359) Além do que se collige da Lei 11. citada na nota antecedente; na Lei 13. se mostra passar a obrigaçaõ deste contracto aos herdeiros do que tomou a terra para a cultivar: *Si autem plures filii, vel nepotes in loci ipsius habitationem successerint*; &c. E que tambem naõ expirava o contracto pela morte do dono da terra, se vê da Lei 14.: *Si superest ipse qui præstitit, aut si certè mortuus fuerit, ejus heredes præbeant sacramenta, quòd non amplius auctor eorum dederat, quàm ipsi designanter ostendunt.*

(360) A Lei 12. faz mençaõ de huma especie deste contracto por tempo certo; a qual excepçaõ firma a regra geral contraria: *Si per precariam epistolam certus annorum numerus fuerit comprehensus, ita, ut ille, qui susceperit terras, post quodcumque tempus domino reformaret; juxta conditionem placiti terras restituere non moretur.*

(361) Sempre as Leis, como vimos, appellidaõ *dominum* aquelle, *qui præstitit*; e se vêm as consequencias desse dominio na acçaõ,

Digitized by Google

deixando de pagar a pensaõ (362), ou tomando mais terreno do que lhe foi dado (363).

Mas destes contractos reciprocos, ou onerosos, o que mais lugar occupa nesta Legislaçaõ, como o mais frequente nos usos da vida, he a *Compra*, e *Venda*, §. XLIII. *Compra*, e *Venda*. *Permutaçaõ*.

---

que elle tem de reivindicaçaõ, faltando o colono ao ajuste: vêjaõ-se as Leis 11. 13. e 19., que ainda se allagaráõ na notas seguintes. Daquí vem, que tanto o Fuero Juzgo, como o seu Commentador Villadiego entendem estas Leis do contracto de *locaçaõ*, ou *arrendamento*.

(362) A Lei 11. diz: *Quòd si canonem constitutum singulis annis implere neglexerit, terras dominus pro jure suo defendat: quia suà culpa beneficium, quod fuerat consequutus, amittat; quia placitum non implesse convincitur.* E a Lei 19.: *Si vero ille, qui rem accepit, consuetudinem, aut promissionem differat adimplere, quodcumque de promisso, vel constituto debet, rei domino in duplum exsolvat. Nam si ita reddere promissum, aut consuetum dissimulet debitum, ut dominum rei longum tempus excludat, usquè ad 50. annos rem suam cum augmento solutis laboris, quod ille fecit, amittat.*

(363) Trata deste caso a Lei 13: e depois de o propôr, decide a respeito do colono: *quidquid amplius usurpavit, quàm ei præstitum probatur, amittat: & in domini consistat arbitrio, utrùm canon addatur, an hoc, quod domino præstitit, dominus ipse possideat.* Se porém houver controversia entre o dono da terra, e o colono ácerca dos limites, determina a Lei seguinte, que se decida por juramento das partes, e conforme a elle se demarque em presença das testemunhas: se porém se naõ atreverem a jurar; *ad tota aratra, quantum ipsi, vel parentes eorum in sua sorte susceperant, per singula aratra quinquagenos aripennes dare debent. Ea tamen conditione, ut quantum occupatum habuerint, vel* cultum, nisi (al. *cultu mixti*; Pith. *cultum mixu*) *quinquaginta aripennes contendant: nec plus, quàm in eisdem mensuratum fuerit, aut ostensum, nisi terrarum dominus fortè præstiterit, audeant usurpare. Quod vero ampliùs usurpaverint, in duplum reddant invasa.* Sobre a medida, que aquí se chama *aripennes*, vêja-se o que dissemos na nota 289. A Lei 15. contém huma especie particular: *Qui accolam in terram suam susceperit, & postmodum contingat, ut ille qui susceperat cuicumque tertiam reddat, sicut & patroni eorum, qualiter nounquemque contigerit*: a qual Lei, pouco intelligivel, he exprimida no Fuero Juzgo por estas palavras: *Quien mete lobrador en su tierra, si porventura aquel que tomò la tierra, diere la tercia parte de la tierra a outro, que la labre, pague cada uno delos rienda de la tierra, segundo la partida, que tiene la tierra.*

á qual de passagem se equipára a *Permutaçaõ* (364) menos usada depois de introduzido o dinheiro. Achaõ-se pois decisões sobre a fórma do contracto (365); sobre, as qualidades da pessoa, que o faz (366); sobre as da materia, que nelle póde ter lugar, excluida a que naõ está em commercio (367), nem no dominio (368)

(364) No Codigo se unem estes dous contractos na rubrica do tit. 4. do Liv. V. *De commutationibus, & venditionibus*: mas de todas as Leis incluidas no mesmo titulo, só a primeira falla da *permutaçaõ* nestas palavras: *Commutatio si non fuerit per vim, & metum extorta, talem, qualem & emptio, habeat firmitatem.* O mesmo se acha *in Leg. Bajuv. tit.* 15. *cap.* 8., que he quasi huma copia da Lei do nosso Codigo. Póde tambem vêr-se algum resto do uso da permutaçaõ *in Leg. Salic. tit.* 39.: *in Formul. Marculf. lib.* II. *form.* 23. 24.: *in Append. cap.* 17.: *in Formul. Bignon. cap.* 14.: *Formul. Baluz. cap.* 48.: *Goldast. form.* 16.: *Capitular. lib. VI.* §. 150. Em todo o resto do titulo citado do nosso Codigo apenas se toca incidentemente nas Leis 14. e 18. em poder haver permutaçaõ.

(365) Para o complemento da venda, basta a entrega do preço, ainda sem escritura: *Venditio per scripturam facta plenam habeat firmitatem. Cæterum si etiam scriptura facta non fuerit, & datum pretium præsentibus testibus comprobetur, plenum habeat emptio robur* (Lei 3. do mesmo titulo).

(366) *Si venditor non fuerit idoneus* (diz a Lei 2.) *ingenuum fidejussorem dare debet emptori, & emptio habeat firmitatem.* E quanto á liberdade, com que deve obrar, diz a Lei 3.: *Venditio si fuerit violenter, & per metum extorta, nullà valeat ratione.*

(367) A este respeito temos a Lei 11.: *De viris, ac mulieribus ingenuis à servo, vel ingenuo venditis.* A pena he pagar o vendedor, sendo ingenuo, áquelle, a quem fez a injuria, cem soldos de ouro; e naõ os tendo, ficar seu escravo; e sendo servo, levar duzentos açoutes, e ficar debaixo do senhorio do injuriado. Ao mesmo assumpto serve a Lei 10.: *Si se permiserit ingenuus venumdari*; e a Lei 12.: *Non liceæ parentibus filios suos . . . vendere*, &c. Das quaes em outro lugar fallamos.

(368) Trata disto a Lei 8.: *De his, qui aliena vendere, vel donare præsumpserint.* A pena do vendedor he dar ao dono da cousa vendida o dobro, e pagar a pena convencionada; e a do comprador restituir o preço, e toda a despeza, que houver feito na cousa comprada. Ha ao mesmo respeito, mas com diversidade de pena, huma Lei no Fuero Juzgo (que he a 7.; e falta no Codigo Latino) nestes termos: *Si algun ome libre toma cosa ayena, ò la compra, ò le es dada, e*

Digitized by Google

lo vendedor; a que está litigiosa (369) ou he defeituosa (370), ou furtiva (371); e finalmente sobre o preço, naõ só segurando-o com algum final (372);

---

a *toma sabiendo, que es ayena, si el señor de la cosa lo podier mostrar, aquel, que la tomâra, pechela en tresdublo al señor: e si fure home franqueado, pechela en dublo, e si fure siervo, e la tomar sen voluntad del señor, peche la cosa, e reciba cien açotes.* Tambem aqui pertencem a Lei 13., que rescinde a venda feita pelos servos, perdendo o comprador o preço: e a Lei 17. (de que já n'outro lugar fallámos) contra a venda fraudulenta dos servos fugidos para a Igreja: e a Lei 21., que manda, que se algum comprou escravo, que estava em poder dos inimigos, jurando a quantia, que deu por elle, a receba do verdadeiro senhor com o mais, que gastasse; e restitua o servo: e huma Lei (que no *Fuer. Juzg.* he a 21. do tit. . Liv. IX., e falta no Codigo Latino) que prohibe comprar servos a pessoas desconhecidas, sem fazer certas diligencias judiciaes, pelas quaes se conheça, que o servo he do vendedor.

(369) *Rem in contentione positam* (diz a Lei 9. do tit. 4. do Liv. V.) *id est, quam alter aut petere coepit, aut recipere rationabiliter poterat, obtinere non liceat, nec donare, nec vendere, nec aliquo loco transferre*: e a Lei 20. falla particularmente da venda, ou doaçaõ de cousa, sobre cuja propriedade pende demanda, vendida, ou doada pelo que naõ está de posse della: perde este todo o direito á causa, se verdadeiramente o tinha; e se o naõ tinha, deve dar outra cousa semelhante, ou o valor della áquelle, a quem moveo a demanda.

(370) A Lei 18. dá acçaõ ao comprador para encampar o servo comprado, que se achar sogeito á pena de algum crime, que commettesse.

(371) Disto trata a Lei 8. do tit. *De furtis* (que he o 2. do Liv. VII.) mandando, que nenhum ingenuo possa comprar cousa alguma a pessoa desconhecida, *nisi fidejussorem adhibeat, cui credi possit*: aliás he obrigado a buscar o ladraõ vendedor; mas provando, que sabia, que este o fosse, dê metade do preço ao dono da cousa comprada, e obriguem-se ambos por juramento a procurar o ladraõ; e naõ apparecendo, restitúa o comprador a cousa a seu dono: se porém este sabendo do ladraõ, o naõ quizer descobrir, perca a cousa comprada.

(372) Disto tratá a Lei 4. do referido tit. *de commut. & vend.*, a qual tem por argumento: *Si arrhis datis pretium non fuerit impletum*: se o comprador ao dia assinado naõ foi, nem mandou dar o preço, perde o sinal, e naõ ha venda: este parece dever ser o sentido da Lei, a qual na liçaõ do Codigo Latino diz o contrario, quanto á primeira parte, omittindo a negaçaõ: *Quòd si ad constitutum diem nec*

Digitized by Google

mas sogeitando a competentes penas toda a fraude, que a respeito delle se commetta (373).

§. XLIV. *Sociedade.* Naõ vêmos neste Codigo Leis expressas sobre o modo de constituir e regular o contrato da *Sociedade*: só se achaõ algumas, que suppondo o dominio de bens commum a differentes pessoas, daõ certas providencias para os casos de haver de fazer-se a divisaõ entre os consortes (374); ou de ser algum delles demanda-

---

ipse successerit, nec pro se dirigere voluerit, arrhas *tantummodo recipiat, quas dedit, & res definita* non *valeat.* Quer Schilter (*Exerc.* 30. §. 42.) que se emendem ambas as orações, mudando a negaçaõ da segunda para a primeira: *arrhas tantummodo* non *recipiat, & res definita* valeat: suppondo que subsistia a venda: mas tenho pela verdadeira emenda a de Lindenbruch, que só accrescenta a negaçaõ na primeira parte: e assim se acha no Fuero Juzgo: *perda so sinal que diò, e non vala la vendicion*: assim se entendeu tambem *in Leg. Bajuv. tit.* 15. *cap.* 10. *de arrhis*; o qual he manifestamente extrahido da nossa Lei: *Et si non occurrerit ad diem constitutam, vel antea non rogaverit placitum ampliorem, & hoc neglexerit facere, tunc perdat arrhas, & pretium, quod debuit, impleat.*

(373) Decide a Lei 5., que se o comprador dêu só parte do preço, nem por isso se annulle a venda, mas que a parte do preço, que se naõ satisfez, fique vencendo juros, naõ se tendo ajustado outra cousa: e a Lei 6.: que se o comprador por dolo deu menos do justo preço, pague essa parte, que fraudou, em dobro ao vendedor. A Lei 7. occorre á facilidade, com que os venddedores rescindiaõ o contracto com o pretexto de ter sido feito por baixo preço: *Venditionis hæc forma servetur: ut seu res aliqua, vel terræ, sive mancipia, vel quodlibet animalium genus venditur, nemo propterea firmitatem venditionis irrumpat, eo quòd dicat rem suam vili pretio vendidisse.*

(374) Trata o tit. 1. do Liv. X. na primeira parte: *De divisionibus*: E como em semelhante materia he facillimo haver contestações, cuidaõ as Leis em impedir as reformações, ou revistas da divisaõ hũa vez feita: *Valeat semel facta divisio justa* (diz a Lei 1.) *ut nulla in postmodum immutandi admittatur occasio.* E a Lei 2. applica o mesmo á divisaõ feita entre irmãos. E como para se effeituar essa mesma primeira e unica divisaõ, podia facilmente succeder que naõ concordassem os consortes, ou naõ podessem assistir todos, determina a Lei 3. que *quod à multis, vel à melioribus justè constitutum est, à paucis, vel deterioribus non convenit aliquatenus immutari* parece, que aquí a disjuntiva *vel* deve ter o sentido de conjunctiva

a parte que os Wisigodos parece haverem tomado do mutuo dos Romanos, da qual os antigos Póvos Septentrionaes estavaõ bem longe (349); mas que estes seus descendentes taõ depressa colhêraõ do Terreno conquistado, que já nas Leis, que neste Codigo se chamaõ Antìgas, vêmos cohibido o excesso das usuras (350).

---

accipiat, id est, ut super duos modios qui accepit tertium reddat. Quam legem ad solas fruges præcipimus pertinere. Nam de pecunia commodata, secundùm superiorem legem valere, & observare censemus. He esta Lei em parte huma copia da Interpretaçaõ Anniana da Lei 1. *Cod. Theod. de Usur.*, que diz assim: *Quicumque fruges humidas, id est vinum, & oleum, vel quodcumque annonæ genus alteri commodaverit, non plus ob eo propter usuram, quàm tertiam partem accipiat, id est supra duos modios qui accepit tertium reddat.* Segue-se a pena dos que excederem, a qual naõ adoptáraõ os Godos: *Quòd si conventus fuerit ille, qui commodat, & pro maiore usura voluerit debitum suum, ovjecto tertio modio, à debitore recipere, etiam debitum perdat.* Porém as palavras, que alli se seguem, entraõ ainda nas nossas Leis: *Quam rem ad solas fruges præcipimus pertinere. Nam quando pecunia fuerit commodata, nisi unam tantùm centesimam à creditoribus exigi non jubemus.*

(349) Naõ he facil achar a usura em Póvos, que viviaõ parcamente dos fructos da terra, e dos animaes, e naõ conheciaõ as artes do Commercio: por isso dos antigos Germanos diz Tacito (*de mor. Germ. cap. 26.*): *fœnus agitare, & in usuras extendere ignotum; ideoque magis servatur, quàm si vetitum esset*: e por isso tambem he rara a mençaõ, que de semelhante contracto se acha nos Póvos de origem Germanica, como reflecte Heineccio *Elem. Jur. Germ. Lib. II.* §. 377.

(350) Huma destas he a Lei 8. do titulo *de commend. & commod.* a qual tem por argumento: *de reddendis usuris*; e diz no contexto: *Si pecuniam quicumque commodaverit ad usuram, non plus per annum, quàm tres siliquas de uno solido poscat usuras: si tamen fuerit unde detur. Sed de solidis octo nonum solidum creditori... exsolvat. Quòd si cautionem ultra modum superiùs comprehensum per necessitatem suscipientis crediter extorserit, conditio contra Leges inserta non valeat. Siquis autem contra ordinationem hanc fecerit, eam rem, quam commodaverit, recipiat, & ... in nullo solvat usuras.* He esta Lei tirada da ultima clausula da Lei 1. *Cod. Theod. de usur.* citada na nota precedente: e da Lei 2. do mesmo titulo, a qual querendo impôr a pena aos que excederem as legitimas usuras, diz, conforme a Interpretaçaõ Anniana: *Siquis plus, quàm legitima centesima continet, id est, tres siliquas in anno per solidum, amplius à debitore, sub occasione necessitatis,*

Digitized by Google

§. XLV. Legislação Criminal dos Wisigodos.

Temos visto, quanto basta, as fontes dos direitos dos Cidadãos, que as Leis por meio dos Ministros da Justiça defendiaõ contra quem ou lhos embaraçasse com trapassa, e dolo; ou lhos offendesse com violencia. Os remedios contra o primeiro destes dous generos de guerra Civil, que enche os volumes do Direito Romano naõ he de admirar, que sejaõ raros no Wisigothico. A' medida que hum Povo perde a ferocidade sem perder a malignidade, á sombra mesmo das Leis, que o tranquillizaõ, estuda os modos de as illudir; á medida que cresce em opulencia, cresce em ambiçaõ, a qual se nutre de fraudes, e de injustiças; quanto estas mais diversificaõ, mais o Legislador diversifica os meios de as obviar: e eis-ahí o que produzio a complicada Jurisprudencia das acções, e das fórmulas civeis entre os Romanos.

Naõ he assim em hum Povo, que sahido ha pouco do exercicio continuo de guerra, ainda conserva o espirito de guerra violento, e insoffrido; naõ tem tempo de se introduzirem nelle os vicios reflexos, as intrigas meditadas, e commettidas a sangue frio: os males mais frequentes, e communs neste Povo haõ de ser logo os que procedem do fogo das paixões; e o officio mais ordinario das Leis será cohibir violencias, e attentados ou sejaõ contra os particulares, ou contra a mesma ordem pública. Por isso a Legislaçaõ Criminal he a que enche os Codigos das Nações Barbaras (379). E ainda os Wisigodos saõ dos que mais adoptáraõ da parte

---

tis, falla restrictamente dos procuradores forenses, de que fallaremos em seu lugar.

(379) Já Thomasio (*Differt. de jurisd. & magistr. differ.* §. 52. *& seq.*) observou, que toda a jurisdiçaõ dos Póvos de origem Germanica consistia primeiramente em cohibir os crimes; e que a decisaõ das causas civeis fòra huma parte accessoria daquella jurisdicçaõ criminal; segundo o que se lê no Prologo da Lei Salica: *Francis ideo visum esse Leges condere, ut juxta qualitatem caussarum sumeret* criminalis actio *terminum*. E com effeito tanto na mesma Lei Sali-

Digitized by Google

Civíl do Direito Romano (380), cujas práticas presenciáraõ, e consentíraõ muito tempo: a pezar disso huma grande parte do seu Codigo tem por objecto delictos, e penas (381); entrando em diversos generos de delictos sempre a violencia.

Mas a mesma causa, que engrossa tanto a Legislaçaõ Criminal deste Povo, faz com que seja ainda assaz imperfeita: a ferocidade, que produz a frequencia dos attentados, entra tambem na indole das Leis Barbaras. Em toda a parte fôraõ sempre lentos os passos, com que o natural amor da vingança chegou a sogeitar-se á authoridade Civíl (382): Começou esta ordinariamen- §. XLVI. Defeitos desta Legislaçaõ.

ca, como na Ripuaria, na Alamanica, nas dos Frisões, Saxões, Anglos, e Werinos, quasi tudo versa em penas de delictos, e mui pouco se toca em negocios civeis. E particularmente sobre delictos commettidos com violencia. v. *Leg. Burgund. tit.* 25. §. 1. *e* 2. *tit.* 27. §. 1. *& seq. tit.* 30.: *Addit.* 1. *tit.* 1. §. 1. *tit.* 12. §. 1. *& seq.*: *Leg. Salic. tit.* 16. §. 1. *& seq.*: *Leg. Bajuv. tit.* 10. *cap.* 1. §. 1. *cap.* 2. §. 1. 2. *&* 3.: *Alam. tit.* 10. *&* 11.: *Longobard. lib.* 1. *tit.* 17.

(380) Pela mesma razaõ no Direito dos Lombardos, e Borgonhezes se achaõ mais ordenações ácerca das causas civeis, que no dos outros Póvos enumerados na nota antecedente.

(381) Trataõ de crimes no nosso Codigo os titulos 2. 3. 4. e 5. do Liv. III.: os Livros VI. VII. VIII. e XII.: além de muitas Leis, que se achaõ por differentes titulos. E que em differentes especies de crimes, além dos que de sua natureza saõ violentos, se castiguem violencias, se vê a cada passo: nos crimes contra a honra ha hum titulo: *De raptu virginum, vel viduarum* (que he o tit. 3. do Liv. III.): e as Leis 14. e 16. do titulo seguinte trataõ de semelhantes violencias; e as Leis 2. e 5. do tit. 5. Se se trata de crimes, que damnifiquem nos bens, logo se falla *de invasionibus, & direptionibus* (que he o tit. 1. do Liv. VIII.): e de violencias se fazem igualmente cargo as Leis dos titulos 3. e 4. do mesmo Liv.: *de damnis arborum*, e *de damnis animalium.* Das violencias immediatamente contra a Patria, e os Soberanos, e contra a ordem judiciaria já fallámos em seus lugares.

(382) Deixando os Póvos antigos, que naõ tem relaçaõ com o de que tratamos; e restringindo-nos aos que geralmente saõ considerados como seus progenitores, isto he, os Germanos, logo occorre o que diz Tacito (*de mor. Germ. cap.* 21.). *Suscipere tam inimicitias*

Digitized by Google

te por deter o impeto do resentimento da natureza dentro dos limites do taliaõ (383); e detido huma vez aquelle impeto deu lugar a entrar a cobiça do lucro; e se admittio o dinheiro em compensaçaõ das penas corporaes já limitadas (384). Este he o estado, em que com effeito achamos os Wisigodos na epoca, em que os consideramos. Vêmos nas suas Leis prescripta, e regulada a pena de taliaõ (385): vemos as composições,

---

seu patris, seu propinqui, quàm amicitias necesse est; nec implacabiles durant. Luitur enim etiam homicidium certo armentorum, ac pecorum numero, recipitque satisfactionem universa domus utiliter in publicum: quia periculosiores sunt inimicitiæ juxta libertatem. Deste lugar se lembraõ ordinariamente os AA., que descrevem os costumes dos Póvos do Norte, que se estabelecêraõ na Europa sobre as ruinas do Imperio Romano; deduzindo daquella pratica dos antigos Germanos o que nos seus suppostos descendentes achaõ ácêrca das composições, com que remiaõ as penas. Eu prescindo desta deducçaõ remota, naõ podendo divisar o rasto dessa communicaçaõ de costumes taõ antigos com os dos modernos Wisigodos: e vou constante no meu systema de combinar os costumes destes com as circumstancias mais proximas ao tempo da Legislaçaõ Wisigotica, que he mais natural que nella influissem. Quanto porém este espirito, que anima a sua Legislaçaõ Criminal, ficasse pegado neste Terreno, e continuasse a animar a primitiva Legislaçaõ da Monarchia Portugueza, n'outra Memoria o veremos.

(383) Estes limites, como se sabe, poz aos Hebreos a Lei Divina (a qual tantas vezes he consultada pelos Legisladores Wisigodos) *Vid. Exod.* 21. *v.* 22. *seq.*: *Levit.* 24. *v.* 19. 20. *Deuter.* 19. *v.* 18. 19. 21.: O qual preceito (como diz Santo Agostinho *contr. Faust. Lib. XIX. c.* 25.) *non fomes, sed* limes *furoris est.* Daquí passou aos Gregos, e destes na Lei das 12. Taboas aos Romanos, &c.

(384) Havia geralmente nas Leis Barbaras esta faculdade de remir penas corporaes, e ainda capitaes com dinheiro, a que chamavaõ *compôr, componere. v. Leg. Salic. tit.* 34. §. 5. *tit.* 53. §. 2.: *Alam. tit.* 24.: *Longob. Lib. I. tit.* 1. §. 4.; *tit.* 2. §. 3.: *Burg. tit.* 15. §. 1. *&c.*

(385) Naõ fallando em algumas Leis do tit. 1. do Liv. II., como as Leis 18. 19. e 30. e na Lei 11. do tit. 1. Liv. IX. em que se fazem pagar na mesma moeda algumas perdas causadas por malicia; porque ahi mais ha compensaçaõ de damno, que pena de taliaõ, a qual sempre se refere a crime: desta já podêmos reputar hum exemplo a Lei 23. do dito titulo, a qual determina, que se o Juiz, que

Digitized by Google

a parte tiver dado por suspeito, se mostrar, que julgou rectamente a causa: *damnum, quod judex sortiri debuit, petitor sortiatur.* Esta pena se impoem ao accusador calumnioso, como se vê em muitas Leis: *Ille* (diz a Lei 6. tit. 1. do Liv. VI. fallando do tal accusador) *hanc pœnam in se, suisque rebus suscipiat, qui hoc alium innocentem pati voluerit*: e a Lei fin. do tit. 1. do Liv. VII.: *Ille, qui accusavit, & pœnam, & damna suscipiat, quæ debuit pati accusatus si de crimine fuisset convictus*: A Lei 2. do citado tit. 1. do Liv. VI. na rubrica do Codigo Latino diz só: *Pro quibus rebus, & qualiter ingenuorum personæ subdendæ sunt quæstioni* (do que fallámos em outro lugar): mas na rubrica do Fuero Juzgo se exprime: *Que... el accusador se oblique a la pena del Tolion, &c.* E no lugar, em que o Latim diz a respeito do accusador que *in continenti* naõ podér provar o crime, *coram Principe, vel his, quos suâ Princeps auctoritate præceperit, trium testium subscriptione roborata inscriptio fiat*: se explica mais claramente o Fuero Juzgo: *foga un escripto con tres testimonios, que meta so corpo a tal pena, como deve receber aquel, a quien el acusa, se non lo podier probar*: mas por fim claramente exprime a Lei Latina o taliaõ: *Accusator autem eâdem mortis pœnâ mulctetur, qua ille mulctatus est, qui per ejus accusationem morte damnatus interiit.* E o que o Fuero Juzgo exprime nesta Lei, exprime o Codigo Latino na Lei 1. tit. 1. do Liv. VII.: *Judex reum, qui accusatur, antea non torqueat, quàm ille, qui accusat, si indicem præsentare noluerit, se per placitum trium testium roboratione firmatum eâ conditione constringat, ut si is qui accusatus est manifestis indiciis innocens comprobatur, ipse pœnam, quam alii intendit, excipiat.* A Lei 5. do tit. 4. do Liv. VI. tem esta rubrica: *Ut qui alteri ea intulerit, quæ legibus non continentur, ea recipiat quæ fecisse convincitur*: e no contexto diz: *quicumque illicita perpetrans, aut Leges nescire se dixerit, aut in cujuspiam damno, vel periculo illa præsumpserit excogitare, vel agere, quæ dicat in Legibus non contineri, atque ideo non posse reatui subjacere: hujus rei caussa convictus præsumptor, ea continuò pericula, ignominiam, tormenta, atque cruciatum, vel damna sustineat, quæ alii intulit, vel inferenda molitus est*: A Lei 3. do tit. 4. do Liv. VII. tambem impoem ao que solta da cadeia algum prezo, ou concorre para isso, a mesma pena que o prezo merecia. Nem desta pena escapa em algum caso o mesmo Juiz pela Lei 2. tit. 1. Liv. VI. já acima citada, e cujas palavras a este respeito transcreveremos na nota 537. Mas onde mais particularmente se trata da pena de taliaõ he na Lei 3. do tit. 4. do Liv. VI.; cuja rubrica he: *De reddendo talione, & compositionis summâ pro non reddendo talione*: e no contexto diz: *Quicumque ingenuus ingenuum... malitiosè fœdare, vel maculare, sive... partem membrorum trucidare præsumpserit... juxtà quod alii intulerit... in se recipiat talionem.* Reconhece comtudo os inconvenientes, que havia em deixar em certos casos ao offendido a li-

Digitized by Google

ou multas, que se lhe substituiraõ em muitos casos (386): e quem combinasse estas disposições com naõ ver aquí aquellas guerras de familias continuas entre outros Barbaros da mesma idade (387), esperaria, que sobre taõ firme base crescesse depressa o edificio da Legislaçaõ penal dos Wisigodos, adquirindo a força pública exclusivamente o direito de punir. Mas quem póde esperar systema quando ou os Legisladores participaõ das idéas, e da indole do Povo, ou naõ tem força para lh'a mudar? Ao mesmo passo que as Leis por huma parte se aproveitaõ da authoridade de taxar as mulctas, nas quaes se refunde o sentimento da vingança (se bem que ás vezes as deixem ainda ao arbitrio dos Juizes (388), e

berdade de exigir a pena de taliaõ: *Pro alapa verò, pugno, vel calce, aut percussione in capite prohibemus reddere talionem, ne dum talio rependitur, aut læsio maior, aut periculum ingeratur*: e por isso dá a providencia, de que se falla na nota seguinte.

(386) depois que a Lei acima citada dá a razaõ, por que prohibe, que a pessoa offendida no corpo exercite no offensor o taliaõ, passa a taxar as penas pecuniarias, ou composições correspondentes a diversas lesões corporaes, que especifica: o mesmo faz a Lei 1. do dito titulo; e a cada passo se encontraõ n'outras Leis semelhantes taxas segundo as especies occorrentes.

(387) Sabe-se quaõ frequentes eraõ em todos os Póvos de origem Germanica, especialmente nos que se estabelecêraõ nas Gallias, estas guerras particulares, e de familias, armando-se todos os parentes, e amigos de qualquer offendido, ou morto para o vingar; e que ás vezes cediaõ, aceeitando alguma composiçaõ ou arbitrada por elles mesmos, ou intervindo a auctoridade pública, a que depois se chamou *faida*, e de que se achaõ muitos exemplos (Vid. *Formul. Marculf. Lib. II. cap.* 18.: *Formul. Sirmond. cap.* 39.: *Formul. Bignon. cap.* 8.: *apud Eginard. epist.* 17.: *Gregor. Turon. Hist. Lib. V. cap.* 5. & 32.: *Lib. VI. cap.* 17.: *Lib. VII. cap.* 47.; *Lib. VIII. cap.* 18.; *Lib. X. cap.* 27., &c.). Naõ ha disto vestigio algum entre os Wisigodos, nem do direito, pago pelo mesmo motivo ao Fisco, chamado *fredum*, e taõ vulgar em todas as Legislações dos outros Barbaros. E daquí vem naõ se achar tambem na Wisigotica a próva do combate judiciario (de que ainda havemos de fallar) a qual se acha nas dos outros. Vid. *Leg. Bajuv. tit.* 11. *cap.* 5.: *Leg. Alaman. tit.* 84.

(388) Na Lei 3. do tit. 4. do Liv. VI. já acima citada depois de se taxar a composiçaõ de varios factos criminosos se diz: *si vero*

Digitized by Google

das mesmas partes (389)); fomentaõ por outra o mesmo resentimento, e dispotismo dos particulares com a entrega, que a cada passo mandaõ fazer do offensor ao poder, e discriçaõ (390) do offendido, para nelle cevar

---

nasus ita collisus est, ut pars turpata narium pateat, juxta quod deturpationem judex inspexerit, *damnare non morabitur percussorem. Quod etiam similiter & de labiis, vel auribus præcipimus custodiri*: e mais adiante: *aut si gravis percussio fortasse patuerit, per quam aut mortem, aut debilitationem qui percussus est videatur incurrere*: *quantum pro tali re componere debeat*, judicis æstimatio *competenter inspiciat*: e reconhece por fim, que em outras Leis se deixa este arbitrio aos Juizes; pelo que lhes encarrega a exacçaõ: *ita ut Capitula, quæ in hac lege, vel in aliis legibus* ad arbitrium judicis *reservantur, ejus instantiâ celeriter terminentur. Quòd si judex amicitiâ corruptus, vel præmio*, juxta æstimationem *rei liberare neglexerit, neque continuò ulciscendum institerit, judiciaria protinùs potestate privatus, ab Episcopo, vel Duce districtus, illi, quem admonitus vindicare contempsit, secundùm quod* iidem inspexerint, *contemplationem de facultate propria componere compellatur.* Vê-se a mesma faculdade dada aos Juizes nas Leis 8. 9. 10. e 11. do mesmo titulo; e nas Leis 2. e 12. do tit. 4. do Liv. VIII. Mas que muito he que se lhes deixásse o arbitrio em penas pecuniarias, se se lhes deixava em pena de morte? A Lei 7. do tit. 3. do Liv. VI. fallando da mãi, que matar filho recemnascido, ou procurar aborto, manda, que o Juiz a condemne à morte, e continúa: *aut si vitæ reservare* voluerit, *omnem visionem occulorum ejus non moretur extinguere.* Cousa semelhante se acha *in Leg. Alam. tit.* 25.

(389) Na citada Lei 3. do tit. 4. do Liv. VI. se diz: *ita ut is, qui malè pertulerit, aut corporis contumeliam sustinuerit, si componi sibi à præsumptore* voluerit, *tantum compositionis accipiat, quantum* ipse taxaverit, *qui læsionem noscitur pertulisse*: E a Lei 2. do tit. 1. do mesmo Liv. VI. depois de mandar, que o que accusar de crime grave a pessoa distinta, se esta se mostrar innocente, lhe seja entregue; accrescenta: *Quòd si componi sibi ab accusatore* voluerit, *tantum ei pars accusatoris componat, quantum* ipse, *qui quæstioni subjacuit, inlata sibi* taxaverit *suorum tormentorum supplicia.* Onde se vê, que naõ só se deixa ás vezes á parte o arbitrio sobre a quantidade da mulcta, mas a escolha de ser ou mulcta, ou pena corporal.

(390) Esta pena *addictionis in servitutem* naõ era particular dos Wisigodos nesta epoca: v. *Leg. Burgund. tit.* 12. §. 2.: *Alaman. tit.* 38. §. 4.: *tit.* 39. §. 2.: *Bajuvar. tit.* 6. *cap.* 2. §. 2.: *Longob. Lib. I. tit.* 25. §. 60. Entre os Wisigodos porém ha humas Leis, em que só se diz, que o criminoso seja entregue ao offendido *servitarus*: em outras que *in potestate tradatur*; e em outras se accrescenta com di-

Digitized by Google

a propria raiva, e delle dispôr como senhor absoluto : e

versidade de expressões : *para que faça delle o que muito quizer* : mas he provavel, que todas, ou pela maior parte, comprehendaõ o mesmo sentido, como veremos.

A' primeira classe pertencem a Lei 6. do tit. 4. do Liv. II., que diz da testemunha falsa : *quòd si minor loci persona est, & non habuerit unde componat, ipse tradatur in potestatem illius, contra quem falsum testimonium dixerat*, serviturus : a Lei 11. do tit. 4. do Liv. V., que tratando do ingenuo, que vendeu, ou doou, como servo, outro ingenuo, e impondo-lhe a pena de cem soldos de ouro para a parte, continúa : *aut si non habuerit unde componat, centum flagellis publicè verberatus in potestate ejus* serviturus *tradatur ; quem vendere, vel donare præsumpserat* : a Lei 2. do tit. 4 do Liv. VI., que manda, que aquelle *qui in domum violenter ingressus fuerit*, pague anoveado o que roubou, ou naõ tendo com que pague *serviturus tradatur* : a Lei 12. do tit. 5. do mesmo Liv. VI., que depois de determinar, que incorraõ em pena corporal, e pecuniaria os conselheiros de homicidio, diz : *Aut si non habuerint unde componant* perenniter servituti *tradantur* : a Lei 1. do tit. 1. do Liv. VII., que manda, que o denunciante, que naõ provar o crime, que denunciou, pague anoveado o damno, e fique infame, *aut si unde componat non habuerit, & ei, quem infamare tentavit, & ei, cui mentitus est, pariter* serviturus *tradatur* : a Lei 13. do tit. 2. do mesmo Liv. VI., que diz á cêrca da pessoa que furtou, se naõ tiver com que pagar o anoveado : servitura *rei domino* perenniter *subjacebit* : e o mesmo repete a Lei seguinte : e a Lei 3. do tit. seguinte concedendo ao plagiario a faculdade de resgatar a dinheiro a pena que lhe competia, se o quizer a parte, accrescenta : *si non habuerit unde componat, ipse subjaceat* servituti : e a Lei 2. do tit. 5. do mesmo Liv. VII. fallando dos falsificadores de escrituras, que tenhaõ menos bens que o damno que causáraõ, diz : *cum his, quæ habere videntur, ejus* servituti subjiciantur, *cui fraudem fecisse noscuntur* ; e fallando das pessoas inferiores rés do mesmo crime, diz : *perpetuò cui fraudem fecerint*, addicantur ad servitutem. Nas Leis até aqui citadas póde entender-se que a expressaõ *serviturus* seja taxativa, excluindo a faculdade de fazer o que quizer do servo de pena a pessoa, a quem he adjudicado : pois que só fallaõ dos casos em que essa escravidaõ se incorre por falta de bens, com que se resgate o criminoso : e ao contrario em todos os casos, em que as Leis contém a clausula da faculdade dos senhores *fazerem* das pessoas, que se lhes mandaõ entregar, *o que quiserem*, naõ tem lugar a alternativa da entrega, ou resgate a dinheiro. Porém nas Leis, em que se impoem a pena da *servidaõ* como infallivel, sem contemplaçaõ a que tenhaõ, ou naõ tenhaõ bens, naturalmente se inclue a faculdade dada

quaõ illimitada seja essa faculdade o prova a excepçaõ da

---

os senhores sobre o corpo do criminoso: citemos algumas por exemplo. A Lei 3. do tit. 2. do Liv. III. a qual ordena que a mulher ngenua, que casou com servo alheio, se seus pais, a quem a ma[n]a entregar, a naõ quizerem, *fit ancilla domino ejus servi*: a Lei seuinte, que manda, que a liberta, que casar com servo alheio se deois de admoestada tres vezes se naõ separar, *fit ancilla domino ejus, ujus servo se conjunxit*: a Lei 1. do titulo seguinte, que depois de eterminar a pena de 200. açoites ao roubador de donzella, ou viua, accrescenta: *careat ingenuitatis suae statu, & cum omnibus rebus uis tradatur parentibus ejusdem, cui violentus extiterit, aut ipsi virgii, vel viduae, quam rapuerit*, in perpetuum serviturus; mas se tiesse já filhos legitimos, a estes devem ficar os bens, *& ipse solus, ejus, quam rapuit*, serviturus *potestate tradatur*: e a Lei seguinte, ue quer, que se a mulher roubada casar com o roubador, e escapaem ambos da pena de morte por fugirem para a Igreja, *parentibus raptae* ervituri *tradantur*: e a Lei 3. que depois de determinar que se os ais da esposa roubada fôrem consentidores do roubo, dem ao espoo o quadruplo do que lhe fôra promettido, accrescenta: *idem vero aptor . . . sponso inexcusabiliter maneat* abdicatus: finalmente a Lei 14. o tit 4. do mesmo Liv. III. que manda, que o ingenuo, que violenou donzella, ou viuva ingenua, depois de levar 100. açoites, *illi, ui violentus extitit*, serviturus *tradatur*; e a violentada se casar com lle, *propriis heredibus* servitura *subjaceat*. Naõ metto nesta classe quellas Leis que impoem pena de servidaõ aos criminosos naõ para ue sirvaõ á parte; mas a quem o Principe determinar (porque aquí ó tratamos do erro, que continha a Legislaçaõ Wisigotica de fomentar o dispotismo, e a ferocidade dos offendidos com a entrega os offensores). Taes saõ por exemplo a Lei 2. do tit. 6. do Liv. III. ontra o marido, que repudiando sua mulher recebeu outra: a Lei 2. lo tit. 2. do mesmo Livro contra a mulher ingenua, que casou com ervo, ou liberto proprio, e escapou á pena de fogo por se refugiar o asylo da Igreja: a Lei 17. do tit. 4. do mesmo Livro contra a neretriz que depois de castigada reincidir: a Lei 1. do tit. 3. do iv. VI. contra a ingenua, que procurou aborto: a Lei 2. do tit. 6. o Liv. VII. contra o falsificador de moeda; &c.

A' segunda classe de Leis, isto he, onde simplesmente se mana entregar o criminoso ao poder da parte, pertencem as seguines: A Lei 1. do tit. 1. do Liv. III., a qual manda que se a filha amilias se ajustar com noivo differente daquelle, com quem seus pais havia[õ] ajustado: juntamente com esse novo esposo *in* potestate ejus radatur, *qui eam cum voluntate parentum sponsam habuerit*: a Lei 2. lo tit 3. do mesmo Livro, a qual diz: *Si parentes mulierem, vel puel-*

X v

lam raptam excusserint, ipse raptor parentibus ejusdem mulieris, vel puella in potestate tradatur: a Lei 12. do tit. 5. do Liv. VI., que diz assim: *Si alienum quis occiderit servum, ei procul dubio* tradendus est, *cujus servum, vel ancillam dinoscitur occidisse, &c.* Parece comtudo, que ainda quando as Leis naõ usaõ mais que desta simples expressaõ, se deve entender o que n'outras se accrescenta: *para fazerem da pessoa entregue quanto quizerem.* Esta intelligencia se mostra ser provavel pela Lei 6. do tit. 1. do Liv. VI.; a qual fallando do accusador calumnioso de crimes que tem pena capital, como conspiraçaõ, falsidade, veneficio, e adulterio; diz simplesmente, que seja entregue ao poder do accusado; e comtudo do seu contexto se vê, que he para poder até matallo: as palavras da Lei saõ estas: *Si... per solam invidiam id fecisse patuerit, ut jacturam capitis, aut detrimentum corporis, vel rerum damna pateretur quem accusare conatus est,* in potestatem tradatur *accusati. Ille hanc pœnam in se, suisque rebus suscipiat, qui hoc alium innocentem pati voluerit.* E com effeito a maior parte das Leis, que fallaõ nesta entrega, exprimem a ampla faculdade, que fica ao offendido sobre o criminoso que se lhe manda entregar. A Lei 6. do tit. 2. do Liv. III. manda, que se casar segunda vez alguma mulher sem noticia exacta da morte do primeiro marido, apparecendo este, *ambo in ejus potestate tradantur, ut quid de eis* facere voluerit, *seu vendendi, seu quid aliud faciendi habeat potestatem*: A Lei 11. do titulo seguinte, que trata *de sollicitatoribus filiarum, & uxorum alienarum, vel etiam viduarum*; ordena que: *in ejus potestate tradantur, cujus uxorem, vel filiam, vel sponsam sollicitasse reperiuntur, ut illi quoque de his* quod voluerit *sit* judicandi libertas: a Lei 1. do tit. 4. do mesmo Liv. III. manda entregar o adultero ao marido da adulterada, *ut in ejus* potestate vindicta *consistat*; e sendo ella consentidora, *marito similis sit* potestas *de his* faciendi quod placet: e a Lei 9. do mesmo titulo manda, que a solteira, com quem commetteu adulterio homem casado, seja entregue á mulher deste, *ut in ipsius* potestate vindicta *consistat*: e nestas duas ultimas Leis he de notar, que particularmente se procura cevar a raiva dos injuriados. A Lei 2. do mesmo titulo ordena, que a mulher que depois de contrahidos esponsaes, se desposou ou casou com outro, seja juntamente com este entregue ao primeiro e legitimo esposo *servituri, ut de his* quod voluerit faciendi *habeat potestatem.* E naõ deixemos de reparar, que nesta Lei se juntaõ ambas as clausulas: *para servir*: *e para delles fazer o senhor o que quizer*: e o mesmo ajuntamento se acha na Lei 13. do tit. 4. do Liv. III.; e na Lei 2. do tit. 1. do Liv. VI., que ainda temos de citar na nota seguinte: o que confirma a reflexaõ, que acima fizemos: que muitas Leis que usaõ só da primeira expressaõ encerraõ nella implicitamente a segunda, especialmente quando a pena da servidaõ he infallivel, e naõ substituida á falta de bens. Mas aponta-

vida, que em alguns casos fazem as Leis (391); e ainda mais a expressa declaraçaõ, que em outros fazem de que até aquella naõ he exempta do duro imperio

---

mos ainda algumas Leis, que exprimem a segunda clausula, sem a primeira. A Lei 1. do tit. 6. do Liv. III. quer, que a mulher repudiada, que se casou, juntamente com o illegitimo marido *in potestate tradantur anterioris mariti*, *ut* quid *de eis* facere voluerit, *sui sit... arbitrii.* Menos he de admirar, á vista do referido até aqui, que a Lei 3. do tit. 4. do Liv. VI. determine o mesmo fallando de caso, em que o criminoso he servo: *Si vero servus ingenuo hoc fecerit... in ejus potestate tradendus est, ut sui sit arbitrii de eo* facere quod voluerit: a Lei 12. do tit. 5. do mesmo Liv. VI. diz: *qui homicidium fecisse confessi sunt, aut pro homicidio puniantur, aut occisorum parentibus, vel propinquis tradantur, ut quod de eis* facere voluerint, *habeant potestatem*: finalmente a Lei 6. do tit. 1. do Liv. XI. manda que o medico, que com huma sangria causou a morte ao enfermo, *continuò propinquis tradendus est, ut quod de eo* facere voluerint, *habeant potestatem.* Nem era particular da Legislaçaõ Wisigotica este arbitrio que dá aos particulares sobre a pessoa do que os offendeu (v. *Leg. Bajuvar. tit.* 2. *cap.* 1. §. 1. *e* 3.); nem o resgate dessa sogeiçaõ com o dinheiro: v. *Leg. Salic. tit.* 34. §. 5.; *tit.* 53. §. 2.: *Leg. Alaman. tit.* 24.: *Leg. Longob. Lib.* I. *tit.* 1. §. 4.; *tit.* 2. §. 3.

(391) A Lei 13. do tit. 4. do Liv. III. manda, que o adultero, e adultera *cum omnibus rebus suis illis tradendi sint* servituri, *qui hanc caussationem secundùm institutionem Legis visi fuerint justissimè prosequi*, salvis tantùm animabus, *quas ad lamenta pœnitentiæ, pietatis indulgentiâ reservamus; ea tamen, quæ in detruncatione, vel flagello corporis in eis impertire voluerint, licentiam per hujus Legis sanctionem* (he do Rei Reccesvintho) *decernimus.* E na Lei 2. do tit. 6. do mesmo Liv. III. ordena o Rei Chindasvintho, que a mulher que condescender em casar com homem, que saiba ter sua mulher ainda viva, seja entregue a esta: *ita ut* vitâ tantùm concessâ, *faciendi de ea quod elegerit, sit illi libertas.* E na Lei 2. do tit. 4. do Liv. VI. diz o mesmo Rei, que quando huma pessoa distinta accusada de crimes graves he exposta á tortura: *si innoxius tormenta pertulerit, accusator ei serviturus tradatur; ut* salvâ tantum animâ, *quod in eo exercere voluerit, vel de statu ejus judicare elegerit, in arbitrio suo consistat*: e a Lei 18. do tit. 5. do mesmo Liv. VI. diz que aquelle, *qui proximos sanguinis sui ceciderit*, se escapar da pena de morte, que as Leis lhe impoem, em razaõ de se accolher á Igreja, seja entregue aos pais, ou parentes do morto; *ut* salvâ tantum animâ, *quidquid de eo facere voluerint, habeant potestatem.* E a Lei 16. do mesmo titulo fallando do homicida que se acoutou no asylo sagrado, diz: *in potestate parentum, & curam*

Digitized by Google

da parte ultrajada (392). Deste mesmo espirito nascem as penas convencionaes; aquellas quero dizer, que os particulares nos seus contractos mutuamente estipulavaõ (393); e em que tanto se demasiavaõ, que as mes-

---

cujus propinquus occisus fuerit, *contradendus est*, *ut* excepto mortis periculo, *quidquid de eo facere voluerint*, *licentiam habeant.*

(392) A Lei 3. do tit. 3. do Liv. VII. manda, que aquelle *qui filium aut filiam alicujus ingenui*, *vel ingenuæ plagiaverit*, *aut sollicitaverit . . . patri*, *aut matri*, *fratribusque*, *si fuerint*, *sive proximis parentibus in potestate tradatur*, *ut illi* occidendi, *aut* vendendi *eum habeant potestatem*: *aut si voluerint compositionem homicidii ab ipso plagiatore consequantur.* E á vista disto bem se entende, que o mesmo sentido deve ter a clausula absoluta; *ut quod de eo facere voluerint*, *in eorum consistat arbitrio*, de que usa a Lei 6. do mesmo titulo, quando falla do mesmo crime commettido por servo: e he mais huma prova do que acima reflectimos, que todas estas expressões nas Leis saõ synonymas. ¶ Tambem quando o roubador de esposa alheia, por naõ ter bens com que satisfaça a injuria á esposa roubada, e ao verdadeiro esposo, se manda na Lei 5. do tit. 3. do Liv. III. que *tradatur ad integrum*, he com faculdade expressa de poder ser vendido; *ut* venumdato raptore, *de ejus pretio æquales habeant portiones.* A Lei 2. do tit. 1. do Liv. VI. fallando do que sendo atormentado em consequencia de accusaçaõ, morreo nos tormentos, diz: *Accusator autem in potestate proximorum parentum mortui traditus eâdem* mortis pœnâ *mulctetur qua ille mulctatus est*, *qui per ejus accusationem morte damnatus interiit.*

(393) Era cousa taõ ordinaria ingerir-se alguma pena, de ajuste das partes, nas escripturas dos contractos, que foi preciso que huma Lei declarasse, que o contracto devia obrigar ainda que naõ contivesse pena: he a Lei 5. do tit. 5. do Liv. II.: a qual depois de dizer: *Qui contra pactum*, *vel placitum justè*, *ac legitimè conscriptum venerit . . . antequam caussa dicatur*, *pœnam*, *quæ in pacto*, *vel placito legitimè continetur*, *exsolvet*: *deinde quæ sunt in pacto*, *vel placito definita serventur*: continúa: *Pactum verò*, *vel placitum convenienter*, *ac justissimè inter partes conscriptum*, *si etiam* pœna *in eis* inserta non fuerit, *revolvi*, *aut immutari nulla ratione permittimus.* Desta pena faz mençaõ a Lei 17. do mesmo titulo, que tem por argumento: *De comprobatione scripturarum*, *& earum pœnâ solvendâ*: e fallando daquelle, que sem malicia naõ quizera estar pela escritura diz: *nec ille*, *qui hanc contempsit recipere*, pœnam scripturæ *cogetur implere*; e pelo contrario aquelle, *qui per contentionem indebitam in adducendis testibus laborem intulit adversanti*, pœnam *damni*, *quam* scriptura continet, *evidenter adimpleat*: e por fim determina, que ceda do que por direito lhe compete, *si aut tanta res non est*, *unde* pœnam *suppleat*, *quam au-*

Digitized by Google

mas Leis, que as approvavaõ, fôraõ obrigadas a coarctalas (394). Esperar-se-hia ao menos, que com as mulctas pecuniarias, com que taõ frequentemente permittiaõ o resgate da servidaõ penal, se procurasse poupar a vida, ou o corpo dos Cidadaõs; mas facilmente se descobre, que he só a avareza dos ultrajados que se procura satisfazer, quando esta paixaõ prevalece nelles á da vingança; pois que tanto os pobres, que lhes naõ podem saciar a cobiça, como aquelles, a quem naõ querem acceitar a composiçaõ, ficaõ abandonados ao seu fu-

---

ctor ejus instituit, *cum de rebus suis legitimum judicium ferret; aut etiam sponte sua hanc ipsam pœnam noluerit implere.* Da mesma qualidade de pena diz a Lei seguinte, fallando do que em algum contracto fez a fraude de encontrar com testemunhas o conteúdo na escriptura: *noverit se parti illi* pœnam scripturæ *persolvere, cui circumventione callida noscitur illusisse.* E a Lei 8. do tit. 4. do Liv. V. fallando do vendedor de cousa alheia diz: *Emptori tamen pretium, quod accepit, redditurus, &* pœnam, *quam* scriptura continet, *impleturus, &c.* Nem a pena convencional se limitava ás pessoas contrahentes; extendia-se ainda aos herdeiros: A Lei 8. do tit. 5. do Liv. VII. depois de dizer a respeito do que commetteo fraude por meio de huma escritura de cousa já comprehendida em escritura anterior: *ipse quidem, qui fecit, si superstes est, & promissionem, &* pœnam, *quam ab eo edita* scriptura *testatur, supplere cogendus est*; continúa: *Si verò post ejus obitum eadem, quæ prædicta est, fraus inveniri poterit, id, quod auctor spopondit de re ejus, aut heredes, cum* pœna *etiam* scripturæ *compellendi sunt petenti persolvere. Aut. si fortasse maior est auctoris sponsio, vel* pœna per scripturam taxata, *quàm esse constat ejus hereditas*; naõ querendo pagalla os herdeiros, façaõ cessaõ de bens; e em falta de legitimos herdeiros incumbe o determinado nesta Lei a quaesquer a quem os bens vaõ parar. E naõ admirará, que passasse esta pensaõ aos herdeiros se se reflectir que na Jurisprudencia dos Póvos Barbaros até eraõ obrigados á pena os estranhos, que se oppunhaõ ao determinado na escritura: v. *Leg. Alaman. tit.* 1. *Leg.* 2.: *Formul. Goldost de rerum traditione; & de traditione precaria.*

(394) Queixa-se o Rei Chindasvintho na Lei 8. do tit. 5. do Liv. II. de haver o abuso de que os contrahentes, *cum pro re qualibet adimplenda sit pactio, res eorum simul obligent, & personas*: e continúa a Lei: *hoc fieri omnino prohibemus; sed quotiens undelibet placitum conscribitur, non ampliùs in transgressionis pœnâ, quàm dupl*a*tio reddendæ rei, vel triplatio rerum in satisfactione tateatur: res tamen omnino,*

ror (395). Mas que muito he que verdadeiros criminosos por pobres paguem com o seu corpo; se com elle pagaõ os que naõ tem outro crime mais que a mesma pobreza, que os inhabilita para satisfazerem a seus crédores (396)?

O grande crescimento que este systema legislativo dá a homens de condiçaõ servil, he hum novo fomento á ferocidade, e despotismo dos de condiçaõ livre, augmentando-lhes a materia; pois que o crime de morte, ou de lezaõ corporal em tendo por objecto hum escravo, se troca logo em crime de simples damno causado á fazenda do senhor, a quem só se trata de indemnizar (397);

---

aut persona nullatenùs obligetur: e naõ pôde deixar de notar a differença, que devia haver entre o Principe, e os particulares: *sila vero potestas regia erit in omnibus libera, qualemcumque jusserit in placitis inserere pœnam.*

(395) Pelas Leis citadas nas notas 389. e 390., &c. se vio que naõ só o criminoso, que naõ tem bens, com que resgate o seu corpo, ficava sogeito ao rigor das penas corporaes: mas tambem em muitos casos quando o offendido naõ queria acceitar a composiçaõ. Além das Leis alli citadas póde ver-se a Lei 8. do tit. 2. do Liv. VII. que falla da compra de cousa furtada, e diz: *si fur ipse habuerit, unde compositionem exsolvat, integram, aut similem rem domino rei sarciat... vel si dominus voluerit, rem furtivam sibi recipiat, & furem cum omni compositione furti tradat emptori.*

(396) He certo, que naõ foi particular aos Barbaros, nem nascida entre elles esta deshumanidade contra os devedores: Nações, que se picavaõ de polidas a praticáraõ: mas tambem he certo, que varios Legisladores bem antigos a naõ podéraõ soffrer: foi prohibida por Boccoris Rei do Egypto (*Diodor. Lib. I.*): foi-o por Solon na Lei chamada *Scisachtia* (*Plutarc. vit. Solon.*) &c. Mas deixando erudiçaõ impropria deste escrito; e fallando dos Wisigodos: na Lei 5. do tit. 6. do Liv. VI., que tem por argumento: *si una persona reatu, vel debito multis teneatur obnoxia*; depois de decidir varios casos a respeito da preferencia, ou igualdade dos credores, conclue: *Certe si non fuerit unde compositio exsolvi debeat, cum hoc saltim, quod videtur habere, pro debito, vel reatu perpetim serviturum judex petentibus tradere non desistat.*

(397) Sempre os servos mortos, ou lezados no corpo, ou na honra saõ contemplados nas Leis, como perda da fazenda de seus senhores, que se deve resarcir. A Lei 16. do tit. 4. do Liv. III. depois de determinar, que o ingenuo, que violentou escrava alheia, le-

Digitized by Google

desprezada a vida do servo (398). Bem patente fica

ve 50. açoites, diz: *& insuper 20. solidos ancillæ domino coactus exsolvat*: a Lei 4. do tit. 3. do Liv. VI. diz: *Si ingenuus ancillam aversum fecerit pati, 20. solidos domino ancillæ cogatur inferre*: e a Lei 6. do mesmo titulo: *si ancillam servus avortare fecerit, decem solidos dominus servi ancillæ domino dare cogatur*: e a Lei 3. do tit. 4. do mesmo Liv. VI.: *Si ingenuus servum alterius decalvaverit . . . rusticanum, det ejus domino solidos decem; si vero idoneum, 100. flagella suscipiat, & supradictam summam 10. solidorum servi domino coactus exsolvat . . . . si ingenuus servum alienum innocentem ligaverit, det domino servi solidos tres . . . si die, ac nocte in custodia detinuerit . . . tres solidos domino servi componat*: e vai continuando a taxar mulctas para o senhor por qualquer lezaõ, que se faça ao servo. A Lei 9. do mesmo titulo, que tem por argumento: *Si ab ingenuo servus debilitetur alterius*; acaba por estas palavras: *pro eo quòd servum alienum vulnerare præsumpsit, 10. solidos domino servi persolvat*: e a Lei 12. do tit. 5. do mesmo Liv. VI. diz: *Qui alienum servum, vel ancillam ex deliberatione suæ voluntatis occiderit, vel occidendum præceperit, duos ejusdem meriti servos, seu ancillas occisorum dominus de facultate homicidæ consequuturus est*: em fim a Lei 6. do tit. 1. do Liv. XI. manda que o medico, que matar, ou arruinar com sangria a hum servo, *servum restituat*. E posto que quando esta indemnizaçaõ naõ tinha lugar, a saber quando o senhor matava a seu proprio servo, era este crime castigado com outras penas: nestas mesmas se via a pouca estimaçaõ que se fazia da vida dos escravos; pois as penas que as Leis 12. e 13. do tit. 5. do Liv. VI. poem a semelhante crime, saõ de degredo, infamia, &c. muito menores que a pena ordinaria do homicidio. E comtudo o que temos apontado nesta nota era huma consequencia de se considerarem os servos como fazenda. Semelhantes ordenações se achaõ nos Codigos dos outros Póvos, que igualmente admittiaõ a escravidaõ. V. *Edict. Theodor.* §. 84.: *Leg. Burgund. tit.* 6. §. 1.: *Leg. Salic. tit.* 41. §. 2.: *Leg. Bajuvar. tit.* 8. *c.* 4.: *Aluman. tit.* 21. *&* 85.: *Longobard. Lib.* I. *tit.* 25.

(398) Além da próva, que na nota antecedente apontámos, da baixa valia que tinha a vida dos servos; podemos ainda notar, que he regra geral, que toda a vez que hum crime commettido contra ingenuo, tem por pena certa mulcta; commettido contra servo, tem metade. Depois de se ter determinado em varias Leis do tit. 5. do Liv. VI. as mulctas para differentes casos de morte dada a ingenuo involuntariamente, diz a Lei 9.: *si ingenuus servum non voluntate, sed suprascriptis casibus occiderit*, medietas *compositionis, quæ est de ingenuis constituta, erit à percussore domino servi reddenda.* A Lei 1. do tit. 4. do mesmo Liv. VI. depois de taxar as composições por varias le-

a ferida, que a Legislaçaõ Criminal recebia desta partilha de authoridade, que dava aos particulares na vingança das offensas: mas naõ he a unica. Ainda as Leis aguçavaõ a ferocidade, que deviaõ cohibir, com o espirito, de que ellas mesmas se mostravaõ animadas. Naõ parece ser a emenda do mal o fim, a que de ordinario tendem as Leis penaes; em vez de se occuparem em subtrahir aos maus os meios de executar os seus projectos malignos, ou em cortar os crimes á nascença, para que naõ cresçaõ; como que só querem cevar a deshumanidade no espectaculo de supplicios, o qual mantendo de caminho a dos Cidadãos faz que estes cada vez sintaõ menos impressaõ da comminaçaõ das Leis; e se endureçaõ no crime. A cada passo se ouvem soar as penas corporaes de fustigaçaõ (399); e de torpe decalvaçaõ (400): mas naõ satisfeita com ellas a

---

sões feitas por hum ingenuo a outro, diz: *Quòd si ingenuus hoc in servo alieno commiserit*, medietatem *superioris compositionis exsolvat*: e a Lei 3. do mesmo titulo: *Si vero servus in servo talia fecerit* .... media pars *de ingenuis componi debeat.* A vida dos libertos tambem he avaliada em metade da dos ingenuos para a mulcta, que por ella deve dar o dono do animal, que causou a morte, na Lei 16. do tit. 4. do Liv. VIII.: *pro libertis autem* medietas *hujus compositionis, sicut superius est comprehensum, pro eo, qui occisus est, in satisfactione dabitur.*

(399) He escusado citar as Leis, em que esta pena se impoem, sendo a maior parte das que fallaõ de crimes; e assim bastará apontar os Livros, e Titulos, que trataõ dos crimes, segundo já ficaõ citados na nota 381. Ordinariamente se diz nas ditas Leis que o condemnado a açoites os receba *extensus*: e a mesma expressaõ se vê *in Leg. Bajuvar. tit.* 8. *cap.* 6.: sobre a qual extençaõ, e fórma della se póde ver *Ant. Gallon. de Mart. cruciat*: *&* *Sagittar. de eod. cap.* 17. §. 1. *&* *seqq.*

(400) He vulgarissima na Legislaçaõ Wisigotica a pena de *decalvaçaõ*, e até nos Concilios se faz mençaõ della: como no can. 2. do Concilio XVI. de Toledo contra os que impedirem a pesquiza, e castigo dos idolatras: e no can. 3. contra os réos de peccado nefando. De ordinario se lhe ajunta a pena de açoites, (como se praticava tambem entre outros Barbaros v. *Leg. Longob. Lib. I. tit.* 17. §. 5.: *Capitular. Lib. VII.* §. 335.) Era huma pena infame já en-

Digitized by Google

crueza dos Legisladores, excogita outras, que naõ chegando a tirar a vida, a deixaõ affeada com marcas mais asquerosas, e horriveis, que a mesma morte (401).

---

tre os antigos Germanos o cortar os cabellos a huma mulher; pois fallando Tacito (*de mor. Germ. cap.* 19.) do castigo, que ao marido se permittia tomar da mulher adultera, diz: *accisis crinibus nudatam coram propinquis expellit domo maritus, &c.* Que o fosse entre os Hebreos se vê de *Isaias cap.* 3. *v.* 17., e do II. *Liv. de Esdr. cap.* 13. *v.* 25. Mostra-se que a pena de decalvaçaõ era considerada dos Wisigodos como vil, e infame, naõ só de ser junta á de açoites que o era, (e tanto, que quando estes se davaõ sem infamia como na Lei 18. do tit. 1. do Liv. II.; na Lei 15. do tit. 4. do Liv. III.; e na Lei 2. do tit. 4. do Liv. VI., nunca tem junta a decalvaçaõ) mas de se lhe ajuntar quasi sempre nas Leis, que a prescrevem, alguma particula, que o denota, como *turpiter* decalvari (Lei 9. do tit. 3. do Liv. III. Lei 11. do tit. 4. do Liv. V.: Lei 12. do tit. 5. do Liv. VI.: Lei 14. do tit. 2.; e Leis 4. e 7. do tit. 3. do Liv. XII.) *turpi* decalvatione *foedari* (Lei 2. do tit. 6. do Liv. III.: Lei 9. do tit. 2. Liv. IX.) *decalvationis* foeditate *mulctari* (Lei 8. do tit. 3. do Liv. III.) *decalvationis* foeditatem *pati* (Lei 21. do tit. 5. Liv. VI.) *publica decalvatione* turpari (Lei 21. do tit. 3. Liv. XII.) *deformiter decalvari ad perennem* infamiam (Lei 5. do tit. 4. do Liv. VI.). E particularmente à cêrca da decalvaçaõ de mulher diz Villadiego no coment. á Lei 9. do tit. 3. Liv. III. que bem se havia interpretado, que *turpiter decalvare* huma mulher, era o mesmo que: *hazer calva, fea, y vergonçosa, y dessolar la mollera*; e cita a Morales dizendo (na Chronic. gener. Lib. XII. cap. 4.) *que a los que assi eran penados, les corria sangre de la cabeça por el rostro*: e conclue que esta pena era huma marca de pública, e perpetua infamia.

(401) A esta classe pertencem as penas seguintes. 1.° a pena de *maõ cortada*, destinada só para servos, ou pessoas de baixa sorte. A Lei 1. do tit. 5. do Liv. VII. feita contra aquelles, *qui regias auctoritates, & praeceptiones falsare praesumpserint*: depois de impôr a mulcta de metade dos bens para o Fisco, se o réo fôr nobre, continúa: *minor vero persona* manum perdat, *per quam tantum crimen admisit*: e a Lei 2. do titulo seguinte, que falla do falsificador de moeda, diz: *si servus fuerit, eidem* dexteram *manum* (*Judex*) abscindat. Era pena usada por semelhante crime ainda entre outros Póvos da mesma idade: v. *Leg. Longob. Lib. I. tit.* 28. §. 1. *e* 2.; *tit.* 29. §. 1.; *Lib. II. tit.* 51. §§. 10. & 11.; *tit.* 55. §. 33.: *Leg. Burgund. tit.* 6. §. 11.: *Leg. Bajuvar. tit.* 1. *cap.* 6. §. 1.: E na *Lei Ripuar.* he imposta ao falsificador de testamento a pena de se lhe cortar o pollegar da maõ direita: e o mesmo vêmos em huma Lei Wi-

Digitized by Google

Tiraõ tambem a vida mais facilmente que as outras Gentẽs de origem Germanica (402), impellidos talvez do exemplo dos Romanos, sem que comtudo cheguem a estes: mas em muitos casos se naõ contentaõ com dar a morte, sem a dar cruelmente (403).

---

sigothica, que o Fuero Juzgo traz no fim do tit. 5. do Liv. VII. depois das oito, que se achaõ no Codigo Latino: a qual diz a respeito do que escrever Leis, ou Decretos falsos: *Sea senalado laydamentre, e fagan-le demas cortar* el pulgar destro. 2.° a pena de *cortar os narizes*: he imposta na Lei 4. do tit. 3. do Liv XII. ás mulheres Judias, que fizerem circumcidar filhos de Christãos, ou mesmo de Judeos: *nasi scalpellatio* se acha tambem *in Leg. Longob. Lib. I. tit.* 25. § 61. *e* 67. 3.° a pena da mais vergonhosa mutilaçaõ pela sobredita Lei do Liv. XII. he imposta aos homens réos do mesmo crime; e pelas Leis 5.. e 7. do tit 5. do Liv. III. he imposta *masculorum concubitoribus, & sodomitis*: pena assaz vulgar nestes tempos: v. *Leg. Salic. tit.* 29. §. 6. *tit.* 34. §. 2.: *Leg. Ripuar. tit.* 58. §. 17.: *Frision. Addit. tit.* 12. 4.° a pena de *cegar*, ou *tirar os olhos*: a Lei 7. do tit. 3. do Liv. VI. determina que á mulher livre, ou escrava, que procurar aborto, ou matar filho recemnascido (crime, que diz ser frequente) o Juiz a condemne á morte; e continúa: *aut si vitæ reservare voluerit, omnem* visionem occulorum *ejus non moretur* extinguere: e accrescenta, que nas mesmas penas incorre o marido, que for complice. Na Lei 7. do tit. 1. do Liv. II. depois de se impor aos réos de rebelliaõ a pena de morte, se diz: *& si nulla mortis ultione plectatur, & pietatis intuitu à Principe illi fuerit vita concessa*, effusionem *perferat* occulorum. Tambem esta pena naõ era particular aos Wisigodos. V. *Leg. Bajuvar. tit.* 1. *cap.* 6. §. 1.: *Longobard. Lib. I. tit.* 25. §. 61. *&* 67.

(402) As Legislações das Nações de origem Germanica eraõ geralmente mais escaças na pena de morte que a dos Romanos: aos quaes mais se encostáraõ comtudo os Wisigodos que os outros Barbaros. Por exemplo, o homicidio, que pelos Wisigodos era punido com pena de morte (Leis 6. 11. e 12. do tit. 5. do Liv. VI.): entre os outros (excepto os Borgonheses tit. 2. §. 1. 3. 4.) admittia composiçaõ a dinheiro, com a qual o delinquente se remia do poder da parte: v. *Leg. Salic. tit.* 28. 38. 44 45. 46. 65.: *Leg. Ripuar. tit.* 7. 10. 12. *&* 15.: *Bajuvar. tit.* 3. *per tot.*: *Alem. tit.* 68.: *Anglor. & Werin. tit.* 1. §. 1. *& seq.*: *Frision. tit.* 1. §. 1. *& seq.*: *Saxon. tit.* 2.: *Longobard. Lib. I. tit.* 3. 9. 11.

(403) Na Lei fin. do tit. 2. do Liv. XII. manda o Rei Chindasvintho, que o Christaõ, que judaizar, *novis & atrocibus pœnis af-*

Digitized by Google

E sendo na qualidade e modo das penas taõ imperfeita esta Legislaçaõ; na applicaçaõ dellas, e proporçaõ com os delictos naõ o he menos. Escondem-se a estes Barbaros os verdadeiros principios, sobre que se deve fundar aquella porporçaõ; e os que a razaõ naõ deixa muitas vezes de lhes mostrar, saõ atropelados pelos vicios civís. Naõ vêmos, que a importancia do pacto social violado pelo crime seja o que qualifique este, e por consequencia a pena, que lhe corresponda. Naõ ha tantas classes de penas quantas requereriaõ as dos crimes, aos quaes sempre devem ser analogas; e essas mesmas, de que fazem uso, as applicaõ com assaz desigualdade (404). A que distantes castas de crimes se naõ impoem a pena ultima (405); e a corporal

§. XLVII. Outros vicios da mesma Legislaçaõ.

flictus turpissima *morte perimatur*: e este epitheto *turpissima* se ajunta ordinariamente á morte, quando he dada com tractos ou infamia: na Lei 2. do tit. 2. do Liv. 6. se diz a respeito dos propinadores de veneno: *suppliciis subditi morte* turpissima *sunt puniendi.* Hum dos modos de dar a morte cruelmente he com fogo: a Lei 2. do tit. 2. do Liv. III. fallando da mulher, que adulterou, ou casou com servo, ou liberto proprio, manda que ambos *publicè fustigentur*, *&* *ignibus concrementur*: a Lei 14. do tit. 4. do mesmo Livro contra aquelle, *qui virginem, aut viduam ingenuam violenter poluit*, manda, que sendo servo, *à judice comprehensus ignibus concremetur*: a Lei 1. do tit. 2. do Liv. VIII. manda que o incendiario *correptus à judice ignibus deputetur*: e a Lei 1. do tit. 2. do Liv. XI., que trata *de violatoribus sepulchrorum* diz: *servos verò, si hoc scelus admiserit*, 200. *flagella suscipiat*, *&* *insuper flammis ardentibus exuratur.* Na profissaõ que se escreveu para os Judeos convertidos no tempo do Rei Reccesvintho, que se acha no fim das Actas do Concilio VIII. de Toledo (e que no Codigo fórma a Lei 16. do tit. 2. do Liv. XII.) se diz: *Si ex nobis horum omnium vel unus transgressor inventus fuerit*, *aut novis ignibus, aut lapidibus perimatur.*

(404) Já na nota 390. vimos por quaõ diversos crimes incorria o delinquente na perda da liberdade. O mesmo se póde notar em cada huma das outras especies de penas, como se apontará nas notas seguintes.

(405) As Leis 17. e 18. do tit. 5. do Liv. VI. impoem a mesma pena capital aos que mataõ seus pais, que aos que mataõ qualquer parente; *quemcumque sibi propinquum* (como diz a Lei 17.) ou (se-

Digitized by Google

(405); cuja vileza julgaő mais dependente da letra das Leis, que da opiniaő pública? a pena de infamia (407), que ajustaria aos delictos nascidos de orgulho, e de vai-

---

gundo a Lei seguinte) *quemcumque consanguinitate sibi proximum, aut suo generi copulatum.* E naő havendo maior pena que esta para o crime de leza Magestade (Lei 2. do tit. 1. do Liv. VII.) e para os homicidios mais qualificados (Lei 2. do tit. 2. do Liv. VI.: Leis 1. 2. 3. e 7. do tit. 3. do Liv. VI., &c.) se impoem igualmente ao casamento do roubador com a roubada (Lei 2. do tit. 3. do Liv. III) e ao de mulher ingenua com servo ou liberto proprio (Lei 2. do tit. 2. do Liv. III.).

(406) Sendo a pena de açoites taő vulgar, como já notámos, que desigualdade naő haveria na sua applicaçaő? Era sim a regra mais geral: *que os crimes, que nos nobres, e ricos eraő castigados com penas pecuniarias, nos servos, e pobres o eraő com açoites*: saő innumeraveis as Leis que o próvaő: vêjaő-se por exemplo as Leis 2. e 5. do tit. 3. do Liv. VI.: a Lei 15. do tit. 3. do Liv. VIII.: a Lei 11. do titulo seguinte: a Lei 2. do tit. 3. do Liv. X., &c. Comtudo naő he constante esta regra: muitas vezes se impoem aos ingenuos a pena de açoites, só com a differença de ser mais moderada que nos servos sendo réos do mesmo crime; como nas Leis 3. 6. e 9. do tit. 1. do Liv. VIII.; na Lei 6. do tit. 3., e na Lei 15. do tit. 4. do mesmo Liv. VIII.: outras vezes compensaő esta diminuiçaő de pena corporal nos ingenuos com pena pecuniaria, como diremos na nota 409: e como pertendiaő, quando lhes parecia, tirar a vileza á pena de açoites, como se vê nas Leis, que já citámos na nota 400., ainda ficava essa pena mais geral, e mais sogeita a desigualdades a sua applicaçaő.

(407) Hum dos effeitos certos da infamia, ou o principal, e pelo qual as Leis ordinariamente a designaő, he o ficar a pessoa infame inhabil para ser testemunha, e naő ter fé em Juizo: A Lei 18. do tit. 1. do Liv. II. depois de declarar, que a pena de açoites, que impoem ao que fôr revel em comparecer em Juizo, naő contenha infamia: *ita ut non ei flagellorum ista correptio inducat notam* infamiæ; repetindo depois o mesmo, se explica por este synonimo: *absque ulla* testificandi *jactura*: e a Lei 10. do tit. 4. do Liv. II. impondo a dita pena aos que se ajustaő a naő ser testemunhas senaő em sua utilidade, e dos seus: accrescenta: *Ita tamen, ut ista disciplina non ad* infamiæ *notam eis pertineat; sed* testificandi *quod cognitum habuerint, sit illis ex Lege concessa semper, & indubitata libertas*: e a Lei 12. do tit. 5. do Liv. VI. tambem fallando de certo réo que incorre em infamia diz: *perenni* infamia *denotatus* testificari *ei ultra non liceat.*

Digitized by Google

dade, se espalha por outros (408), a que por ventura seria mais congruente a perda da liberdade, ou da fazenda: e estas duas classes de penas por mais frequentes (409) se estendem por quasi todas as classes de delictos: com razaõ se diria que naõ he applicaçaõ de penas o que fazem estes Legisladores; mas que á manei-

---

(408) He esta pena, como as mais, applicada a crimes de bem differente classe, e gravidade: na Lei 7. do tit. 1. do Liv. II. se impoem aos réos de rebelliaõ, e de leza Magestade: na Lei 18. do tit. 5. do mesmo Livro a certo genero de falsarios: na Lei 5. do tit. 2. do Liv. VI. aos observadores de agouros, ou que consultaõ agoureiros, e adivinhadores: na Lei 12. do tit. 5. do mesmo Liv. VI. ao matador de proprio servo: na Lei 1. do tit. 1. Liv. VIII. ao denunciante calumnioso: nas Leis 5. e 7. do tit. 5. do Liv. VII. aos falsarios: na Lei 14. do tit. 2. Liv. XII. ao Christaõ, que vendeu, ou manumittio servo fingida, e fraudulosamente, &c.

(409) A respeito da applicaçaõ da pena de escravidaõ já fallámos assaz na nota 390. Quanto ás penas pecuniarias; sendo estas, como já temos notado, frequentissimas na Jurisprudencia Wisigotica, servindo naõ só para castigar os crimes, a que seriaõ proporcionadas, mas para resgatar de outras penas maiores, ha mais lugar para a desigualdade, e incoherencia da sua applicaçaõ. Ainda guardaõ as Leis proporçaõ, 1.° quando impõem aos nobres a pena pecuniaria, como correspondente á afflictiva, com que castigaõ os servos pelo mesmo crime, como o fazem as Leis 2. e 5. do tit. 3. do Liv. V. a Lei 3. do titulo seguinte: a Lei 7. do tit. 2. do Liv. II.: a Lei 12. do tit. 3. do Liv. VIII. 2.° quando com a mesma pena pecuniaria compensaõ a diminuiçaõ da pena corporal, que impoem aos nobres em crimes, em que a determinaõ maior aos peões, ou servos: como succede nas Leis 16. do tit. 4. do Liv. III.: Lei 1. do tit. 1. do Liv. VII.: Lei 3. do tit. 6. do Liv. VIII., &c. Mas em outros casos naõ guardaõ proporçaõ alguma; como quando accrescentaõ a mulcta ao ingenuo, tendo a mesma pena corporal que o servo (Lei 14. do tit. 2. do Liv. VII.): quando augmentaõ a mulcta á pessoa de maior qualidade, sem compensarem com outra pena a diminuiçaõ, que tem de mulcta a pessoa inferior (véja-se a Lei 12. do tit. 3. do Liv. VIII., além de outras): quando ao contrario impondo á pessoa inferior a mesma obrigaçaõ de resarcir algum damno, que á pessoa superior, accrescentaõ áquella a pena corporal, como na Lei 6. tit. 3. Liv. VIII.: finalmente quando tendo o ingenuo, e servo a mesma pena corporal, tem de mais o ingenuo huma mulcta (Lei 30. tit. 4. do Liv. VIII.).

Digitized by Google

ra de femente as derramaõ ás mãos cheias, fem olhar aonde caiaõ.

Sim fazem a cada paſſo diſtinçaõ das peſſoas ao impôr da pena: fer ingenuo, ou fer fervo; fer nobre, ou fer peaõ o author, ou o objecto do crime he o que ordinariamente determina a qualidade, ou quantidade do caſtigo: (*) diſtinçaõ na verdade arrafoada fe a cada huma deſſas claſſes de peſſoas, fe applicaſſe o caſtigo, que refpectivamente lhe foſſe de igual fenfibilidade: mas naõ o fazem aſſim eſtas Leis: a pena pecuniaria, que pela maior parte cahe fobre os nobres, e ricos; naõ fó lhes cahe nos cafos, em que aos peões, ou fervos, a que faltaõ bens, fe applica a pena corporal, a elles menos fenfivel que aos nobres; mas nos graves, e públicos, em que lhes fervem para comprar a remiſſaõ de maiores penas, que juſtamente mereciaõ: e como ainda neſte cafo fe naõ proporciona ás poſſes do delinquente, mas fe eſtabelece huma taxa para todos, podia hum homem fer malvado em razaõ directa da fua riqueza; a qual, além de o furtar ao caſtigo proporcionado aos proprios crimes, lhe dava o meio de os commetter ainda pelo inſtrumento dos feus efcravos, cujas penas tambem podia comprar (410). Ao contrario em fendo fervos, ou peões os delinquentes, era a baixeza da condiçaõ a que tomava o lugar da malicia para aggravar o crime, e a pena, punindo-fe nelles muitas vezes com crueis mutilações delictos, que commettidos por ingenuos fe puniaõ com penas de muito menor calibre (411).

(*) Véjaõ-fe as notas 458. e 459.

(410) Sem fallarmos aquí dos cafos, em que as Leis daõ aos fenhores a efcolha de pagar mulcta pelos crimes commettidos pelos fervos, ou fazer entrega deſtes (nos quaes fe trata dos crimes, de que os fervos faõ os verdadeiros authores, e de que fallaremos adiante na nota 476.): a cada paſſo vêmos concedida aos fenhores a compofiçaõ pelos crimes, que os fervos comettéraõ de feu mandado: véja-fe a nota 418.

(411) Se olhando nós para a condiçaõ dos fervos, e dos peões,

Digitized by Google

Naõ fallamos já em outros vicios da Legislaçaõ Criminal menos notaveis, de que se naõ póde esperar que os Wisigodos fossem exemptos, sendo communs a tantas outras Nações, que se picaõ de polidas, e illustradas: como o accumularem penas, que deviaõ separar; ou deixarem de unir aquellas, que deveriaõ ser cumulativas, para augmentar o horror de crime, que seja mais atroz entre os que tem a pena ultima: como tambem os que nasciaõ das circumstancias, em que estes Barbaros se achavaõ, qual he a falta de muitas especies de penas, que se proporcionariaõ á qualidade de outros tantos deli-

---

reputamos proporcionadas as penas vís de açoites, e decalvaçaõ pelo mesmo crime, que nos nobres se pune com as pecuniarias, como já dissemos na nota 409.: quando vêmos impostas aos primeiros a pena capital, ou de mutilaçaõ atroz por crimes, que nos nobres saõ apenas castigados com alguma mulcta; naõ podemos deixar de achar desproporçaõ lesiva da justiça natural. Ponhamos alguns exemplos de Leis já citadas por outro motivo nas notas 401. e 403. A Lei 14. do tit. 4. do Liv. III., diz: *Si virginem quisque, vel viduam ingenuam violenter adulterandam compresserit, vel stupri... commixtione polluerit, si ingenuus est 100. flagellis cæsus, illi, cui violentus extitit, serviturus tradatur... servus vero ignibus concremetur.* Mas ainda esta Lei naõ he das que contém maior desigualdade, impondo ao ingenuo a pena da escravidaõ. E naõ só ha esta enorme differença na offença feita a pessoa particular, em que se pertenderia justificar com a necessidade de reprimir efficazmente a insolencia de quem deve viver sogeito, como o servo; mas ainda se acha em crimes publicos, em que parece que a maior qualidade dos delinquentes só deveria agravallos. Na Lei 1. do tit. 5. do Liv. VII. *De his, qui regias auctoritates, & præceptiones falsare præsumpserint*; se determina, que sendo o réo do dito crime *persona honestior, mediam partem facultatum suarum amittat... Fisco profuturam: minor verò persona manum perdat*: a Lei 2. do titulo seguinte diz (fallando *de his, qui monetas adulteraverint*) *si servus fuerit, dexteram manum eidem* (*judex*) *abscindat... si ingenuus, bona ejus ex medietate Fiscus acquirat*: e a Lei 1. do tit. 2. do Liv. XI. *De violatoribus sepulchrorum*, diz: *Si liber est, libram auri... exsolvat, & quæ abstulit reddat... & 100. flagella suscipiat... servus... 200. flagella suscipiat, & insuper flammis ardentibus exuratur.* No crime maior d'entre os que offendem os particulares, qual he o homicidio, se nota a mesma desigualdade de pena: *Si ingenuus ancillam aversum fecerit pati* (diz a Lei 4. do tit. 3. Liv. VI.) *viginti*

Digitized by Google

ctos, por lhes faltarem os meios de executar essas mesmas penas (412).

§. XLVII. Que cousas haja para louvar na mesma Legislação penal.

A pezar destes vicios, que inficionaõ a Legislaçaõ Criminal dos Wisigodos, naõ deixaõ de se vêr como semeados por entre ella os dictames, que a razaõ sempre dá, ainda quando os maus habitos lhes embaraçaõ a pratica. Allí vemos bem vezes inculcados os fins legitimos, que a Sociedade Civil tem na imposiçaõ das penas; assegurar os innocentes, e cohibir os malvados, já com a experiencia, já com o exemplo (413): allí

---

solidos ancillæ cogatur inferre: e a Lei seguinte: *Si servus ingenuæ partum excusserit*, 200. *flagellis publice verberetur*, *& tradatur ingenuæ serviturus*.

(412) Naõ tinhaõ, por exemplo, Colonias remotas, para onde mandassem degradados: naõ tinhaõ certos trabalhos, a que tivessem alligado a idéa de infamia, aos quaes condemnassem os que merecessem semelhante pena, &c.

(413) *Fieri... Leges hæc ratio cogit, ut earum metu humana coërceatur improbitas, sitque tuta inter noxios innocentium vita, atque in ipsis improbis formidato supplicio frænetur nocendi præsumptio* (diz a Lei 5. do tit. 2. Liv. I): e a Lei 9. do tit. 4. do Liv. II: *ne tantò cuiquam pateat nocendi facultas, quantò nihil esse putat ex lege quod metuat*. A Lei 13. do tit. 4. do Liv. III. começa: *Si perpetratum scelus legalis censura non reprimit, sceleratorum temeritas ab adsuetis vitiis nequaquam quiescit*: e a Lei 7. do tit. 2. do mesmo Livro: *Resistendum est pravorum ausibus, ne pravitatis ampliùs fræna laxentur*: e a Lei 2. do tit. 5. do mesmo Livro: *Noxia præteritorum temporum pravitas fecit futuris temporibus legem ponere, & vitiosis facinoribus licentiùs insolitis termino justitiæ obviare*. A Lei 7. do mesmo titulo fallando do castigo dos sodomiticos, diz: *ne dum emendatio opportuna differtur, peioribus crescere vitiis dignoscatur*. A Lei 3. do tit. 4. do Liv. VI. começa por estas palavras: *Quorumdam sævæ temeritas sævioribus pœnis est legaliter ulciscenda, ut dum metuit quisque pati quod fecerit, saltem ab illicitis invitus abstineat*: e a Lei 16. do titulo seguinte: *Quatenùs dum malorum pravitas conspicit constituta sibi supplicia præterire non posse, vel metu saltem territus à malis abstineat*. O exemplo, que se procura no espectaculo dos castigos, se exprime na Lei 3. do tit. 2. do Liv. VI.: que fallando dos maleficos diz: *decalvati deformiter decem convicinas possessiones circuire cogantur inviti, ut eorum alii corrigantur exemplis*: ou *ad aliorum terrorem*, como diz a Lei 3. do tit. 1. do Liv. VIII.: E a Lei 4. do tit. 3. do Liv. III.

Digitized by Google

vemos expressamente notada a promptidaõ (414); e infallibilidade (415), que dá efficacia ás mesmas penas. Naõ saõ de todo desconhecidos os principios da proporçaõ, que deve haver entre estas, e os delictos (416). Naõ deixaõ de se buscar meios para graduar a quantidade destes, havido respeito assim á parte que nelles tiveraõ os criminosos, como ao animo: distinguindo, pela primeira destas considerações; se saõ verdadeiros authores do crime por si mesmos (417) ou por instrumento

---

mandando dar publicamente 500. açoites aos irmãos, que consentíraõ no roubo de sua irmã, accrescenta: *Ut hoc alii commoti terrore formident.* A este fim devia servir a determinaçaõ da Lei 7. do tit. 4. do Liv. VII.: *Judex quoties occisurus est reum, non in secretis, aut in absconsis locis, sed in conventu publicè exerceat disciplinam.*

(414) Em varias Leis se exprime a promptidaõ, com que os delictos devem ser castigados. A Lei 2. do tit. 2. do Liv. VI. que trata *de veneficiis*, diz a respeito de hum caso; que os réos *continuò suppliciis subditi morte turpissima sunt puniendi*; e a respeito de outro caso diz: *in illius potestatem* incunctanter *tradendi.* Finalmente na Lei 1. do tit. 4. do mesmo Liv. VI. vêmos as seguintes palavras: *ita ut capitula, quæ in hac lege, vel in aliis legibus ad arbitrium judicis reservantur, ejus instantiâ* celeriter *terminentur*; sob pena de ser privado do officio o Juiz, além de indemnizar a parte do prejuizo que com a demora lhe causasse.

(415) Tambem em algumas Leis se expressa que o castigo deve ser irremissivel. *Irretroctabili sententia mortem excipiat* diz a Lei 7. tit. 1. Liv. II. fallando do réo de crime de leza-Magestade. E a Lei 16. do tit. 5. do Liv. VI. diz: *quia nunquam debet hoc scelus* (falla do homicidio) *inultum relinqui... nulla hunc* (*homicidam*) *occasio, nullaque unquam ab hac sententia potestas excusat.*

(416) *Diversorum criminum noxii diverso sunt pœnarum genere feriendi* (diz a Lei 2. do tit. 2. do Liv. VI.). E a Lei 1. do tit. 3. do Liv. XII. depois de muitas palavras a este respeito, que já referimos na nota 149., conclue: *maior minorque transgressio unius non debet mulctationis prædamnari supplicio, præsertim cùm Dominus in Lege sua præcipiat*: pro mensura peccati erit & plagarum modus. E deste principio se faz applicaçaõ á pena do parricidio na Lei 17. do tit. 5. do Liv. VI. E já acima, quando fallámos nos defeitos, que esta Legislaçaõ tem na applicaçaõ das penas aos delictos, notámos algumas excepções, em que se guardava assaz proporçaõ.

(417) A Lei 8. do tit. 1. do Liv. VI. depois de estabelecer o

de outrem (418); se saõ socios, e consentidores

---

principio: *omnia crimina suos sequantur auctores*, o amplifica dizendo: *Nec pater pro filio, nec filius pro patre, nec uxor pro marito, nec maritus pro uxore, nec frater pro fratre, nec vicinus pro vicino, nec propinquus pro propinquo ullam calumniam pertimescat. Sed ille solus judicetur culpabilis qui culpanda commisit, & crimen cum illo, qui fecerit, moriatur: nec successores, aut heredes pro factis parentum ullum periculum pertimescant.* He esta Lei das que tem o titulo de *Antigas*; e na Lei 1. do seguinte titulo, (que he de Chindasvintho) se reconhece o mesmo. Fôraõ os Wisigodos neste ponto mais humanos, que os Borgonhezes, segundo se vê do Codigo destes *tit.* 47. §. 1. *e* 2.: e se afastáraõ do Direito Romano da Lei 3. tit. 14. Liv. IX. do *Codig. Theodos.* E em consequencia daquelles principios reconhecidos nas Leis Wisigoticas naõ se acha nellas a pena de confisco geral dos bens de delinquente, que tem herdeiros innocentes do crime, como se achava nas Leis dos *Bavar. tit.* 2. *cap.* 1. §. 1. *e Cap.* II. Comtudo o furor das conjurações contra os Principes obrigou a mudar de Legislaçaõ. Os Padres do Concilio XVI. de Toledo naõ contentes com fulminar tres vezes no Can. 10. excommunhaõ contra os que attentassem á vida do Rei; allegando o que a Sagrada Escriptura diz no *Deuteron. Cap.* 24. *v.* 16. e em *Ezechiel Cap.* 18. *v.* 20. determinaõ, que todo o réo de tal crime *tam ipse, quam omnis ejus posteritas ab omni Palatini Ordinis dignitate privati, Fisci viribus sub perpetua servitute maneant religati, &c.*: e daõ a razaõ: *Ut qui suum non formidat exitium, saltem filiorum, cunctæque suæ posteritatis pertimescat interitum.*

(418) Quando os delinquentes saõ subordinados a quem lhes manda perpetrar o crime, como os servos, libertos, e clientes; reputa a Lei 1. do tit. 1. do Liv. VIII. por verdadeiros authores o senhor, e patrono que mandáraõ: *Omnis ingenuus* (diz a Lei) *atque etiam libertus, aut servus, si quodcumque inlicitum*, jubente *patrono, vel domino suo, fecisse cognoscitur, ad omnem satisfactionem, & compositionem patronus, vel dominus obnoxii teneantur. Nam qui ejus* jussionibus *obedientiam detulerunt, culpabiles haberi non poterunt, quia non suo excessu, sed majoris* imperio *id commisisse probantur.* Do mesmo principio se servem a Lei 8. do tit. 3. Liv. III.; a Lei 16. do tit. 4. do mesmo Livro: as Leis 2. e 3. do tit. 4. do Liv. VI: as Leis 2. 3. 5. e 23. do tit. 2. do Liv. VII. Naõ he taõ favoravel a estes mandatarios a Lei 12. do tit. 5. do Liv. VI., naõ os exemptando inteiramente de crime, mas tendo-os por menos culpados que os mandantes: *quoniam consilio quisque, vel* jussu *homicidium faciendum insistens noxior judicandus est, quàm ille, qui homicidium opere perpetravit, &c.*: e ainda poem huma excepçaõ nos servos que matarem algum conservo, os quaes sem embargo de dizerem que o fizeraõ de mandado dos se-

Digitized by Google

(419), motores (420), ou sómente conselheiros

nhores, *centum flagellis publicè verberandi sunt, ac turpiter decalvandi*: e fazendo-o a pessoa ingenua, e naõ se atrevendo os senhores a jurar que os naõ mandáraõ, *servus, vel ancilla tam noxia perpetrantes*, 200. *verberati flagellis turpiter etiam decalvandi sunt. Domini vero*, quibus jubentibus *tale nefas admissum est, capitali se noverint supplicio perimendos.* Tambem a Lei 17. do tit. 1. do Liv. II. fallando do Juiz, que se intrometteu em julgar causa sem legitima authoridade, lhe impoem igual pena *si rem aliquam temeranter abstulerit, vel auferre* præcèperit. Semelhantemente se explica a Lei 25. do mesmo titulo. E a Lei 11. do tit. 3. do Liv. III. fallando *de sollicitatoribus adulterii*: ordena, que *deferentes* mandata *cum eis, à quibus missi fuerint... comprehensi in ejus potestatem tradantur, cujus uxorem, vel filiam, vel sponsam sollicitasse reperiuntur.* E a Lei 4. do tit. 1. do Liv. VIII. castiga o que impedir a alguem a sahida de sua casa, *sive ut id fieret aliis* præceperit.

(419) Adjutores *raptoris, qui cum ipso fuerint, disciplinam accipiant* (diz a Lei 4. do tit. 3. do Liv. III.). E a Lei 12. do mesmo titulo trata *de ingenuis, atque servis, quos in raptu* interesse *constiterit. Unanimes* (diz a Lei 2. do tit. 4. do Liv. VI.) *vel* consentientes *præsumptori... simili damno, & pœnæ subjaceant.* E a Lei 12. do mesmo titulo começa por estas palavras: *Si criminis quisque reus, vel nefandi consilii* socius *nequaquam debet indemnis relinqui, &c.*: e a Lei 17. determinando, que se o parricida tiver filhos de outro matrimonio, a estes pertença metade dos bens, accrescenta: *Si tamen in scelere patris aut matris* conscii *non fuerint approbati.* A Lei 12. do tit. 5. do Liv. VI. diz: *Si ingenui... ex communi consilio homicidium perpetrare deliberaverint, illi qui fortassè percusserint, aut quocumque ictu hominem interfecerint, morte damnandi sunt. Illi vero, qui cum eis* consilium *habuisse reperiuntur, quamvis non percusserint, propter iniquum tamen* consilium, 200. *flagellorum ictus publicè extensi, & decalvationis fœditatem passuri sunt, atque insuper proximis occisi parentibus quinquagenos solidos componere compellantur. Non solum ille* (diz a Lei 7. do tit. 2. do Liv. VII.) *qui furtum fecerit, sed etiam quicumque* conscius *fuerit, vel furtim ablata* sciens *susceperit, in numero furantium habeatur, & simili vindictæ subjaceat.* Semelhante rigor mostra a Lei 4. do tit. 1. do Liv. VI. fallando dos servos, que nos tormentos, que se lhes daõ *in capite dominorum*, se mostrar serem *conscii, & occultatores.* A Lei 3. do tit. 1. do Liv. VIII. manda, que o que armou bulha para mal fazer, além de incorrer na pena, que lhe he imposta, *omnes, qui cum eo venerint, vel qui id fecerint, nominare cogatur*; e impoem tambem pena aos servos, que forem socios no crime. E a Lei seguinte, que he feita contra o que commette a violencia de fechar alguem na propria

(421): e pela segunda consideraçaõ, punindo as diligencias, que indicaõ o animo malvado, ainda sem se conseguir o effeito (422); e ao contrario excusando os

---

casa, castiga tambem aquelles, *qui malis voluntatibus ejus consenserint*, auxiliumve, *ut hoc fieret*, præstiterint. E a Lei 6. do mesmo titulo depois de declarar a pena daquelle, *qui ad diripiendum alios invitaverit*, declara a daquelles, *qui cum ipso fuerint*. E finalmente a Lei 19. de tit. 1. do Liv. IX. tem por argumento: *Si ingenuus, vel servus latrones celandos susceperint*. Vêja-se o que dissemos na nota 148. sobre os fautores do crime de heresia.

(420) A este lugar pertencem os damnos, que posto fossem maiores que a intençaõ de quem os causou, sempre mostraõ haver neste maldade: pois de quando houve antes imprudencia, ou descuido, que malicia, se tratará na nota 426 A Lei 4. do tit 5. do Liv. VI. manda, que seja condemnado em 100. soldos de ouro aquelle, que provocando a outro foi causa de que o provocado querendo desaffrontar-se matasse por casualidade hum terceiro; e o que matou seja condemnado só em 50. soldos: porque supposto fizesse immediatamente o mal, teve menos maldade, que o primeiro. A mesma pena tem pela Lei seguinte o que em rixa matou, sem querer, ao que vinha apartar; e huma terça parte se só o ferio. E a Lei 6. do mesmo titulo reputa como réo de homicidio aquelle, que com o golpe, ou pancada, com que só queria offender a outro, o matou. A Lei 3. do tit. 3. do Liv. VIII. diz: *Siquis arborem inciderit, & aliquid damni fecerit, aut si dum cadit arbor aliquem occiderit, damnum qui incidit persolvat*: o que se entende, se antes naõ avisou, e accautelou: e mais adiante declara que *si aut debilem, aut dormientem, aut senem, aut qui sibi cavere non potuit, aut pecudem fortassè ruina hujus arboris debilitaverit, vel occiderit; pro quadrupede uno, domino alium ejusdem meriti mox reformet: & pro occiso homine tanquam homicida teneatur; pro debilitato verò juxta formam legum satisfacere compellatur*.

(421) A Lei 12. do tit. 5. do Liv. VI., que já allegámos na nota 418. por fallar de quem commette hum crime por mandado de outrem, tambem involve a quem o aconselha, como ahí vimos. Vêja-se tambem a Lei 6. do tit. 2. do Liv. VII. que impoem as penas competentes a todo aquelle, *qui servum alienum ad furtum faciendum, aut ad quascumque res illicitas committendas, vel etiam adversus se ipsum fortè* persuaserit: e a Lei 5. do tit. 1. do Liv. IX., que pune com rigor aquelle *qui alieno mancipio* persuaserit, *ut fugiat*.

(422) A Lei 2 do tit. 4. do Liv. VI. tem por argumento: *de præsumptoribus, & operibus præsumptorum*: e manda que se alguem entrar em casa alheia com animo de roubar, ou fazer mal, ainda que o naõ executasse, *pro eo quòd ingressus fuerat, decem solidos co-*

Digitized by Google

que foraõ provocados (423); e fazendo differença de quando na acçaõ ha desprezo da Lei (424), ou mera maldade (425), a quando se cahe por negligencia (426),

---

gatur denore, *& centum flagellis verberetur*: e a Lei 6. seguinte que falla do que arrancou espada para ferir outro, manda, que ainda naõ o ferindo *decem solidos ei*, *quem percutere voluit*, *pro* præsumptione sola *dare cogendus est*: e a Lei 3. do tit. 6. do Liv. VIII. determina que o que for achado em colmeal para furtar, *si nihil exinde obstulerit*, *propter hoc quòd* ibidem comprehensus est, *tres solidos solvat*, *&* 50. *flagella suscipiat*.

(423) A Lei 7. do tit. 4. do Liv. VI. impondo pena ao servo, que injuriar pessoa nobre, accrescenta: *certè si eadem persona*, *ut sibi fieret contumelia*, *servum priùs* excitaverit *alienum*, *suæ negligentiæ imputet*, *quòd oblitus honestatis*, *& patientiæ quod merebatur à servo excepit*. Véja-se tambem a Lei citada no principio da nota 420.

(424) A Lei 2. do tit. 6. do Liv. VIII. depois de taxar a mulcta pelo damno, que alguem tiver causado com colmeas conservadas em povoaçaõ, depois de lhe ter sido intimada prohibiçaõ, accrescenta: *& pro Judicis contestatione*, *quam* audire neglexit, *quinque solidos coactus exsolvat*. A Lei 15. tit. 3. do Liv. VIII. determinando, que o dono do gado, que foi achado em fazenda alheia, para que assista á avaliaçaõ do damno causado pelo mesmo gado, *judicis exsequutione venire cogatur*, accrescenta depois: *&* ... *si dominus venire* contempserit, *pro* contemptu *ipso quia inspicere noluit*, ... *in duplum cogatur exsolvere*.

(425) A Lei 4. do tit. 4. do Liv. VIII. pondo a pena de dobro em certo caso de damno feito a animal alheio, quando em outro caso só se mandava resarcir o damno, dá esta razaõ: *quia* propter invidiam *hoc videtur intulisse dispendium*.

(426) O que empurrando outro fez com que o impulso, e queda deste matasse hum terceiro, naõ o fazendo por má vontade, devia (segundo a determinaçaõ da Lei 3. do tit. 5. do Liv. VI.) pagar huma libra de ouro, *quare læsionem vitare neglexit*. E a Lei 3. do tit. 4. do Liv. VI. depois de determinar as mulctas, que correspondem a algumas lesões, ou ferimentos voluntarios, passa a declarar as que se devem pagar quando o que ferio *non ex priori dispposito*, *sed subitò exorta lite*... *aliquo casu id convicerit se nolente perpetratum fuisse*. O que brincando, ou jogando desacauteladamente matar: porque *indiscretè percussit* (diz a Lei 7. do tit. 5. do Liv. VI.) *nec vitare casum studuit*, *libram auri proximis occisi persolvere procurabit*, *&* 50. *flagellorum ictibus vapulabit*. A Lei 3. do tit. 2. do Liv. VIII. he feita contra aquelle *qui in itinere constitutus* ... *ad coquendum cibum*, *aut frigoris necessitate compulsus ignem fecerit*; ao qual manda que *coutus sit*

Digitized by Google

e pouca cautela; por violencia, ou fraude alheia (427); ou em propria, e justa defeza (328); ou finalmente por ignorancia (429); ou por mera casualidade (430).

---

ne ignis longiùs dilabatur, aut si in spinis, sive in pabulis siccis, in quibus plerumque flamma nutritur, incendium convalescat, ignem, cum crescit, extinguant; e se o naõ fizer, seja obrigado a pagar todo o damno; *quia ignem, quem fecerat*, neglexit *extinguere*. Determina a Lei 23. do tit. 4. do Liv. VIII. que se algum gado cahir nas armadilhas feitas para apanhar feras, seja pago pelo caçador: *quia quadrupes sibi ea cavere non potuit*. E se algum homem, que por vir de parte remota naõ sabia do aviso, que o caçador devia ter feito aos vizinhos, cahio nas armadilhas, e se molestou, ou morreu, deve o caçador pagar huma terça parte da composiçaõ, que pagaria se o mal fosse feito com dolo: *quia in itinere hominibus hoc periculum nescientibus apparare non debuit*.

(427) A Lei 3. do tit. 5. do Liv. III., cuja rubrica he: *De viris, ac mulieribus tonsuram & vestem religionis prævaricantibus*; depois de determinar a pena, em que incorrem os réos do dito crime, continúa: *Illis tantùm supplicio severitatis hujus indulto, quos aut* alienæ fraudis *coëgit* impulsio, *aut ad Ordinis omissi regressum voluntatis propriæ reduxerit votum*. A Lei 5. do mesmo titulo, que trata *de masculorum stupris*, diz: *Hoc interim horrendum dedecus si inferens quisque vel patiens, non voluntarius, sed invitus explere dinoscitur; tunc à reatu poterit immunis haberi, si nefandi hujus sceleris ipse detector extiterit.*

(428) A Lei 6. do tit. 3. do Liv. III. diz: *Si quispiam de raptoribus fuerit occisus, ille, qui percussit, ad homicidium non teneatur, quod pro defendenda castitate commissum est.* A respeito da defeza da propria vida extende a Lei 19. do tit. 5. do Liv. VI. a permissaõ aos casos mais odiosos: dizendo: *Si pater filium, aut mater filiam, aut filius patrem, aut frater fratrem, aut quemlibet sibi propinquum gravibus coactus injuriis, aut dum repugnat, occidit... quod parricidium, dum propriam vitam tuetur, admiserit, securus abscedat.* E a Lei 6. do titulo antecedente, que tem por argumento: *Ne sit reus, qui percutere volentem ante percusserit*: e começa: *Non est putanda resistentis improbitas, ubi violenter conspicitur præsumentis audacia*: depois de declarar que quem matar o aggressor em propria defeza, naõ tenha pena, continúa: *Quia commodius erit irato viventem resistere, quàm se post obitum ulciscendum relinquere.*

(429) Véja-se a Lei 8. do tit. 2. do Liv. VII., que admitte a defeza de ignorancia na compra de cousa furtada. Comtudo naõ se esquecêraõ estes Legisladores de que ha ignorancia culpavel, que naõ escusa da pena: A Lei 5. do tit. 4. do Liv. VI. estabelecendo este principio: *Non minoris est noxæ legum statuta nescire, quam sciendo prava*

Digitized by Google

E se destes principios geraes de Legislaçaõ penal, passamos á applicaçaõ, que delles se faz a cada huma

§. XLIX. Classificaçaõ dos delictos.

---

committere; manda, que o que delinquio por ignorancia de direito, além da pena de 100. açoites, e decalvaçaõ, tenha o damno, que quiz fazer.

(430) A Lei 1. do tit. 5. do Liv. VI. tratando daquelle, *qui nesciens hominem occiderit*, diz: *juxta Domini vocem reus mortis non erit*; e continúa: *non enim est justum, ut illum homicidæ damnum, aut pœna percutiat, quem voluntas homicidii non cruentat*. Semelhante decisaõ se acha na Lei seguinte: *siquis hominem, dum non videt, occiderit*: e na Lei 3. *siquis impulsus occidat hominem*: e a Lei 8. absolve de toda a pena ao senhor, patrono, ou mestre, que corrigindo sem má vontade o seu servo, cliente, ou discipulo, o matou: *quia*, (diz a Lei) *dicente Dei Scriptura*: Qui disciplinam abjicit infelix erit. Naõ podemos deixar de notar de passagem quaõ fóra de proposito he este lugar da Sagrada Escriptura, quando a Lei quer declarar impune ao que aliàs naõ carece de alguma culpa; pois que (segundo a mesma Lei diz) *incompetenti, & indiscreta disciplina percussit*; e que por consequencia parece devia ser tratado como os de que trataõ as Leis citadas acima na nota 426.: e como vêmos nas Leis Romanas, que em semelhante caso davaõ acçaõ contra o criminoso (*Leg.* 5. §. *fin.*: *Leg* 6. *Leg.* 7. *pr. ff. ad Leg. Aquil*). A Lei 3. do tit 3. do Liv. VIII. do nosso Codigo tambem trata de hum homicidio casual, quando o que quer cortar huma arvore avisa aquelles a quem ella cahindo póde fazer damno: e diz: *Et si de ramis arboris corruentis, posteaquam commonuerit, aliquis debilitatus, aut mortuus fuerit, nullam ille, qui arborem incidit, calumniam pertimescat*. Outro caso semelhante contém a Lei seguinte. Tambem a Lei 6. *in fin.* manda, que quando alguem pegou fogo por hum acaso á seve alheia, sómente indemnize o dono della, sem haver pena como de delicto: dando a razaõ, que serve de fundamento a todas a Leis citadas nesta nota: *Quia crimen videri non potest, quod non est ex voluntate commissum*. Parece que pertencia aqui o caso, que aponta a Lei 13. do mesmo titulo; quando os gados, que alguem enxota do seu campo, onde os achou fazendo damno, *per casum, non culpâ, dum expelluntur, debilitantur, aut pereunt, aut in sudes, sive in palos... inciderint*: Comtudo a Lei manda, que *damnum solvatur ex medio*; talvez por considerar este successo como effeito da demasia que houve na acçaõ: assim como no periodo antecedente, onde diz: *Et si pecora, dum per iracundiam immoderationis expellit, everterit, domino pecorum damnum simpla tantùm satisfactione restituat, & sibi quæ debilitavit, aut occidit, usurpet*. Veja-se tambem a Lei 2. do tit. 3. do Liv. X., que absolve de pena aquelle, *qui dum arat, aut... plantat, terminum casu non voluntate convellerit*.

Digitized by Google

das especies de crimes, continuaremos a vêr os bens e os males da dos Wisigodos. Logo na classificaçaõ dos delictos se encontra a falta, e a desordem, que sempre reina onde naõ ha hum systema meditado (431). O primeiro delicto, que se especifica no seu Codigo, he o dos maleficos, e dos que os consultaõ (432); delicto, que bem merecia a detestaçaõ publica pelo que encerra de irreligiaõ, e pelo malvado animo dos que o commettiaõ (433); mas que seria tratado de outro modo, a naõ haver naquelles Legisladores a supersticiosa ignorancia, com que acreditavaõ os effeitos dos pertendidos maleficios, herdada dos Romanos (434), e au-

Delictos contra a *Religiaõ.*

(431) O Tratado dos crimes começa propriamente no Liv. VI. *de sceleribus, & tormentis*: o Liv. VII. intitula-se: *De furtis, & fallaciis*: o Liv. VIII. *De inlatis violentiis, & damnis*: o Liv. IX. *De fugitivis, & refugientibus.* A ordem, ou desordem dos titulos comprehendidos em cada hum dos ditos Livros, iremos tocando nas notas seguintes. Mas naõ saõ estes os unicos lugares, em que se falla de crimes. No Liv. III. *De Ordine Conjugali* se trata dos crimes, que se oppoem á honestidade. No Liv. IV. *De Ordine naturali* ha hum Titulo: *De expositis infantibus.* E o Liv. XII. (que já analysámos) trata: *De removendis pressuris, & hæreticorum sectis extinctis.*

(432) He o tit. 2. do Liv. VI., que tem por argumento: *De maleficis, & consulentibus eos, atque veneficis*: sendo o antecedente o em que começa, como dissemos, o Tratado Criminal debaixo da rubrica: *De accusationibus criminosorum.*

(433) Este máo animo bem se declara logo na primeira Lei do dito Titulo *de malefic.* &c., a qual começa por estas palavras: *Qui de salute, vel morte Principis, vel cujuscumque hominis ariolos, aruspices, vel vaticinatores consulit, &c.* A irreligiosa superstiçaõ, que este crime contém, o fez ser capital na Lei Divina (*Levit.* 20. 6. *Deuteron.* 18. v. 10. 11.). Mas que naõ fosse a Lei Divina, a que os Wisigodos tivessem á vista nas suas Ordenaçóes sobre este crime, na nota seguinte o veremos.

(434) Que os Wisigodos tomassem dos Romanos o que legislaraõ a respeito dos maleficios, se vê facilmente cotejando o titulo, que analysamos, com o titulo *de malefic. & mathemat.* do Codigo Theodos., e com as Interpretaçóes Anianas de algumas das Leis neste conteúdas. A Interpretaçaõ da Lei 3. do dito titulo diz: *Malefici, vel incantatores, vel immissores tempestatum, vel hi, qui per invocationem dæmonum mentes hominum conturbant,* &c. e a Lei 5.: *Multi*

thorizada com a persuasaõ dos Póvos coevos; a qual tambem lhe faz ajuntar ao mesmo crime o da propinaçaõ de veneno, em que de ordinario suppunhaõ intervir maleficio. (435). As superstições, que acompanha-

---

magicis artibus ausi elementa turbare, vitas insontium labefactare non dubitant, & Manibus accitis audent ventilare, ut quisque suos conficiat malis artibus inimicos: e a Lei 7. he *adversus nocturna sacrificia, ritusque gentilicos*. A Lei 3. do nosso Titulo diz: *Malefici, & immissores tempestatum, qui quibusdam incantationibus grandinem in vineas messesque mittere perhibentur, & hi, qui per invocationem dæmonum mentes hominum conturbant, seu qui nocturna sacrificia dæmonibus celebrant, eosque per invocationes nefarias nequiter invocant . . . 200. flagellis publicè verberentur, & decalvati*, &c. nas quaes penas he que saõ estas Leis mais brandas, que as Romanas, que ás vezes impoem pena de morte. A Lei 4. do referido titulo do Cod. Theod. diz, segundo a Interpretaçaõ: *Quicumque pro curiositate futurorum vel invocatorem dæmonum, vel divinos, quos ariolos appellant, vel aruspicem, qui auguria colligit, consuluerit, capite punietur*: e a Lei 1. do nosso titulo: *Qui de salute, vel morte Principis, vel cujuscumque hominis ariolos, aruspices, vel vaticinatores consulit, unà cum his, qui responderint consulentibus, ingenui siquidem flagellis cæsi cum rebus omnibus Fisco servituri associentur*, &c. A Lei 10. do tit. do Cod. Theod. trata especialmente *de Senatoribus maleficii reis*: e a Lei 5. do nosso titulo tem por argumento: *De personis judicum, sive etiam cæterorum, qui aut divinos consulant, aut auguriis intendunt*: e comtudo reconhece naõ haver mais que embuste, e mentira nos pertendidos adivinhadores; por quanto depois de declarar, que a verdade só vem de Deos, argue os taes Juizes nestas palavras: *Veritatem enim se invenire non putant nisi divinos, & aruspices consulant; & eo sibi reperiendæ veritatis aditum claudunt, quo veritatem ipsam per mendacium addiscere concupiscunt*; e por isso os pune com as penas da Lei 1. do mesmo titulo, á qual se refere: e exime das penas aquelles, *qui divinos ipsos . . . non sciscitandi, sed ulciscendi voto coram multis perquirendo detribuerint*: e conclue: *At nunc quia & auguriis deditos eodem modo novimus odibiles Deo; ideo speciali Legis sanctione decernimus, ut quicumque sunt, quibus augures, vel auguria observare contigerit, quinquagenis publicè subjiciantur verberibus coërcendi. Qui tamen ad solitum vitium ultra redierint, perdito etiam testimonio, simili erunt sententia flagellorum subjiciendi.*

(435) Já vimos, que na rubrica do tit. 2. do Liv. VI., de que acabamos de fallar, se ajuntaõ os crimes de *maleficio*, e *veneficio*: e posto que na unica Lei, que neste titulo trata do veneficio (que he a segunda, a qual impõe morte cruel ao que matar com veneno depois

Digitized by Google

vaõ o roubo dos sepulcros, e a offensa, que nelle recebe a religiaõ, que sempre se considerou no acto de sepultar os mortos, fazem com que devamos reduzir á mesma classe de delictos contra a Religiaõ o *de sepulcro violato*; contra o qual saõ estas Leis assaz severas (436).

---

de ser entregue á parte, se esta escapar de morrer do veneno) posto que nesta Lei, digo, se naõ faça mençaõ de maleficio na propinaçaõ de veneno: que os Wisigodos se persuadissem de que muitas vezes o havia, se mostra da Lei 13. do tit. 4. do Liv. III., onde se diz: *quia interdum uxores viros suos abominantes, seseque adulterio polluentes ita potionibus quibusdam, vel maleficorum factionibus eorumdem virorum mentes alienant, atque præcipitant, ut nec agnitum uxoris adulterium accusare publicè, vel defendere valeant, nec ab ejusdem adulteræ conjugis consortio, vel dilectione discedant*, &c. Nem ainda os Sacerdotes eraõ livres desta credulidade. O Can. 15. do Concilio de Merida de 666. diz: *comperimus aliquos Presbyteros ægritudine accedente Familiæ Ecclesiæ suæ crimen imponere, dicentes ex ea homines aliquos maleficium sibi fecisse*, &c. O mesmo ajuntamento dos dous crimes por effeito de semelhante persuasaõ vêmos entre outros Barbaros: Na Lei Ripuar. tit. 8. §. 1. e 2. se impõe pena ao que damnificar, ou matar alguem *per venenum, sive per aliquod maleficium*: e a Lei Salic. no tit. 22. §. 1. impõe grave mulcta áquelle, *qui alteri herbas dederit bibere, ut moreretur*. Entre os Romanos tambem debaixo da palavra *venefici*, se comprehendiaõ os que com encantamentos, e más artes faziaõ damnos aos outros (*v. Sueton. in Caio cap. 2.*). E fallando geralmente de encantamentos; eraõ assaz superstíciosos os Barbaros: bem se sabe o progresso, que essa credulidade fez entre os Francos até que Carlos Magno procurou dissipalla. Dos de que faz mençaõ a Lei 4. do titulo referido do nosso Codigo, fallando daquelle, *qui in hominibus, vel brutis animalibus, omnique genere, quod mobile esse potest, seu in agris, vel vineis, diversisque arboribus maleficium, aut diversa ligamenta, aut etiam scripta in contrarietatem alterius excogitaverit facere, aut expleverit, per quod alium lædere, aut mortificare, aut obmutescere velit, aut damnum tàm in corporibus, quàm etiam in universis rebus fecisse reperiantur*: destes pertendidos encantamentos, digo, se achaõ vestigios entre outros Póvos. *V. Stat. S. Bonifac. cap. 33. Constit. sub. Carol. M. cap.* 10.

(436) Achaõ-se estas Leis no tit. 2. do Liv. XI. *De inquietudine sepulcrorum*: e para se conhecer, que se considera este crime só pela parte, em que offendia a religiaõ, basta reflectir, que se naõ faz mençaõ da destruiçaõ material dos sepulcros, de que tanto fallaõ as

Digitized by Google

Dos mais crimes immediatamente contra a Religiaõ já em outro lugar vimos (*) quaõ acerrimos vingadores fôraõ os Principes Wisigodos, assim como dos de Lesa-Magestade (**); ácêrca dos quaes bem pouco se acha no seu Codigo (437) talvez por serem, como vi- **Delictos de Lesa-Magestade.**

Leis Romanas, segundo o pedia a magnificencia das suas obras sepulcraes, sobre que se póde vêr Gothofr. *ad Tit. de sepulcr. viol. Cod. Theod.* A Lei 1. do nosso titulo, que tem a rubrica: *De violatoribus sepulcrorum*, manda, que aquelle, *qui sepulcri violator extiterit, aut mortuum expoliaverit, & ei aut ornamenta, aut vestimenta abstulerit*, se for homem livre, além da restituiçaõ do que tirou, pague huma libra de ouro: e leve cem açoutes: e sendo servo, leve duzentos açoutes, *& insuper flammis ardentibus exuratur.* A Lei 2. he contra o roubo superticioso dos sepulcros: *Siquis mortui sarcophagum abstulerit, dum sibi vult habere remedium*, sendo ingenuo, ou servo mandado, paga doze soldos: sendo servo, que obrou de motu proprio, além da restituiçaõ, leva cem açoutes. A qual distincçaõ de servo mandado a servo author do crime, se acha tambem na Lei 1. *de sepulc. viol.* do Codigo Theodosiano. O fim de haverem medicamento do roubo dos sepulcros, parece denotar as curas superticiosas, que pertendiaõ fazer com os ossos; sobre que se póde vêr *Lindenbrog. ad Ammian. Marcel. lib.* 19. *cap.* 12. Se combinarmos a Lei 4. do tit. 2. Liv. VI. do nosso Codigo, que prohibe fazer *in hominibus vel brutis . . . diversa ligamenta*: com o Cap. 93. da Addiçaõ 3. dos Capitular. que manda, que os Sacerdotes advirtaõ os Póvos *non ligaturas ossuum, vel herbarum cuiquam adhibitas prodesse*; acharemos alguma explicaçaõ áquelle pertendido remedio, qne movia a roubar os sepulcros. O Edicto de Theodorico no §. 110. impõe pena de morte ao que destruir sepulcro, sem distincçaõ de pessoa. Nas Leis *Salic.*, *Ripuar.*, *Aleman.*, *Bajuvar.* & *Longob.* tinha este crime só pena pecuniaria.

(*) Vêja-se acima o §. 19.

(**) Vêjaõ-se as notas 65. 71. 82. e 84.

(437) Naõ ha no Codigo hum titulo, que trate particularmente desta especie de crimes: só se falla alguma vez delles incidentemente; ou se acha alguma Lei a esse respeito inserta em titulo estranho: Acha-se, por exemplo, no Liv. VI. tit. 2. a Lei 1., que já temos citado, e que começa: *Qui de salute, vel morte Principis . . . ariolos . . . consulit*, &c. no tit. 1. do Liv. II. a Lei 7., que tem por argumento: *De his, qui contra Principem, vel gentem, aut patriam refugiunt, vel insolentes existunt*; e diz no contexto: *quicumque ad adversam . . . . vel extraneam gentem perrexit, vel ire voluit . . . ut contra gen-*

Digitized by Google

mos, principalmente tratados nos Concilios Nacionaes: e nesse pouco mostraõ ás vezes os Legisladores maior cuidado pela conservaçaõ da Patria, que pela da propria pessoa (*): e posto que se deixassem muitas vezes dominar de pusillanime temor a respeito da sua segurança no throno (**), nunca foi bastante a os fazer metter entre os delictos de Lesa-Magestade meras suspeitas, como os tímidos Tyrannos de Roma (438); nem a inventar estudadas crueldades no castigo (439).

---

tem Gothorum, vel patriam ageret... vel intra fines patriæ Gothorum conturbationem, aut scandalum in contrarietatem regni nostri, vel gentis facere voluerit... atque (quod indignum dictu videtur) in necem, vel abjectionem nostram, vel subsequentium Regum intendere videtur &c. e a Lei seguinte, cuja rubrica he: *de non criminando Principe, nec maledicendo illi*: no tit. 5. do mesmo Liv. II. a Lei fin. contra os nobres, os quaes *subtili se quodammodo juramento in necem, vel abjectionem regiam perfidiæ nituntur fraudibus alligare... Quod & temporibus nostris* (he o Rei Egica quem falla) *detectum facinus manifestis eorum confessionibus retinetur, qui nostram gloriam conati sunt aut gladio interimere, aut mortifera veneni potione decipere*: e os sogeita ás penas da Lei, *quæ perfidis noscitur, & contra regem agentibus promulgata existere.*

(*) Véja-se o que a este respeito apontámos no fim da nota 118.: e a Lei 7. do tit. 1. do Liv. II. citada na nota antecedente.

(**) Véja-se a nota 82.

(438) Lembro-me aquí principalmente da Lei 5. *Cod. ad Leg. Jul. majest.*, em que o Emperador Arcadio exprime a regra, que se havia estabelecido nesta materia: *eádem enim severitate voluntatem sceleris, quæ effectum, puniri jura voluerunt*; regra, que abria a porta a injustissimas suspeitas, e calumnias. Naõ adoptáraõ este direito os Wisigodos: pois na Lei 8. do tit. 1. do Liv. II. já acima citada, cujo assumpto era o mais apto para a dita adopçaõ; pois que trata daquelle, *qui in Principem aut crimen injecerit, aut maledictum intulerit... aut huic superbè, & contumeliosè insultare pertemptet, sive etiam in detractionis ejus ignominia turpia, & injuriosa præsumat*; nesta mesma Lei, digo, toda a pena, sendo o réo pessoa nobre, he o confisco de metade dos bens: e sendo pessoa baixa, he que, segundo a desigualdade ordinaria na distribuiçaõ das penas, quer a Lei, que *quèd de illo, vel de rebus ejus Princeps voluerit, judicandi licentiam habebit.*

(439) Mais rigorosos neste ponto eraõ os Ostrogodos; pois achamos no Edicto de Theodorico cap. 107.: *Qui auctor seditionis vel in-*

Digitized by Google

Parece que depois dos delictos immediatamente contra a Patria, ou contra o Soberano se seguia tratar dos que offendem a ordem publica; quero dizer, das violencias, e prevaricações, pelas quaes arrogando a si os particulares o officio das Leis, ou embaraçando-o, desmanchaõ toda a ordem e tranquillidade publica (440). Naõ faltaõ Leis contra semelhantes attentados, os quaes tomando tantas fórmas, quantos saõ os objectos, a que se dirigem, constituem outras tantas classes de delictos. Ha violencias e prevaricações dos Cidadãos armados, quando ou empregaõ em oppressaõ dos póvos, a quem tem de defender, as armas, que só lhes põe na maõ contra o inimigo (441), ou por fraqueza os deixaõ

§. L. Delictos contra a *ordem pública* immediatamente.

---

populo, vel in exercitu fuerit, incendio concremetur. Nos Wisigodos vêmos simplesmente a pena de morte: e ainda dêssa se deixava ao pai a faculdade do perdaõ, quando a offensa era á sua pessoa, pela Lei 7. do tit. 1. do Liv. VI. já citada na nota 118.: só a Lei 7. do tit. 1. do Liv. II. contém a pena de se tirarem os olhos, além da de açoutes, escravidaõ, e degredo, áquelle, a quem por semelhante crime se perdoou a pena de morte, mas he de notar, que essa Lei naõ falla particularmente das conjurações contra a pessoa do Soberano, mas das rebelliões contra a patria, como vimos acima na nota 437.

(440) Comprehendo aqui; I. o que os Jurisconsultos encerraõ debaixo do titulo *de vi publica, & privata*: pois que huma e outra, mais immediatamente, ou menos, vaõ desconcertar a ordem publica: II. Todos os mais crimes, pelos quaes, ainda sem força aberta, se oppoem os homens directamente á mesma ordem; como as falsidades, e as prevaricações dos Officios publicos. Por tanto devem aqui pertencer naõ só o titulo do Liv. VIII. *De invasionibus, & direptionibus*: e o titulo seguinte: *De incendiis, & incensoribus*: mas o tit. 3. do Liv. III. *De raptu Virginum, vel Viduarum*; o tit. 5. do Liv. VII.: *De falsariis scripturarum*; o titulo seguinte: *De falsariis metallorum*: o tit. 2. do Liv. IX.: *De his, qui ad bellum non vadunt, aut de bello refugiunt*: o tit. 1. do Liv. XII.: *De temperando judicio, & removenda pressura*: e varias Leis dispersas por outros titulos, que nos lugares competentes allegaremos.

(441) A Lei 9. do tit. 1. do Liv. VIII. tem por argumento: *De his, qui in expeditionem euntes aliquid auferre, & deprædari præsumunt*: e manda, que os comprehendidos neste crime, paguem qua-

Digitized by Google

indefezos (*): ha violencias dos Cidadãos desarmados, quando impedem directamente a administração da Justiça, resistindo aos seus executores, ou executando-a elles (442); e ha prevaricação, quando corrompem a

---

druplicado o que tiráraõ; e naõ o tendo, levem 150. açoutes: e sendo servos, 200.: e encarrega a pesquiza exacta de taes crimes aos Governadores, Juizes, ou Intendentes dos destrictos, dando a seguinte razaõ: *quia Provincias nostras non volumus hostili prædatione vastari.*

(*) Veja-se o que a este respeito se acha na nota 187.

(442) A Lei 2. do tit. 1. do Liv. VIII. he concebida nestes termos: *Quicumque violenter expulerit possidentem priusquam pro ipso judicis sententia procedat, si caussam meliorem habuerit, ipsam caussam, de qua agitur, perdat... si verò illud invasit, quod per judicium obtinere non potuit; & caussam amittat, & aliud tantum, quantum invasit, reddat expulso.* Parece haver tido o Legislador á vista a Lei 3. *Cod. Theod. Unde vi*, a qual, conforme a Interpretação Aniana, diz: *Cognovimus rem Fisci nostri violenter aliquos invasisse, sed nos evidenti lege præcipimus, ut siquis aut fiscalem rem, aut privatam ante sententiam à Judice prolatam invaserit, & noluerit expectare litis eventum, perdat negotium, qui contempsit expectare judicium. Ille verò, qui hæc præsumpsit invadere, quod per Justitiam apud Judicem non poterat obtinere, habita æstimatione, talem rem aliam illi domino restituat, qualem noscitur ante judicium pervasisse.* Onde he de notar, que os Godos só adoptáraõ esta disposição, pelo que toca á fazenda dos particulares, naõ fallando na do Fisco. A sobredita disposição da Lei citada no nosso Codigo he extendida pela Lei 20. do tit. 4. do Liv. V. ao que fez com que outro se apossasse de cousa litigiosa, vendendo-lh'a, ou doando-lh'a. Semelhante disposição contém a Lei 5. do tit. 1. Liv. VIII., a qual declara comprehender na sua sancção as pessoas de maior distincção, como Condes, &c.: e manda, que além de deverem restituir em dobro a cousa invadida, sendo terra de producção, devem restituir o valor de todos os fructos, que percebessem. E a Lei 4. do tit. 3. do Liv. 10., diz em geral: *Si (quis) incenditè, & improvisè attentet aliquatenùs accedere velle; liceat hunc domino vere, ut violentum accusare, aut invasorem per judicium legibus abdicare.* A Lei 4. do tit. 4. Liv. VI., diz: *Si in itinere positum aliquis injuriosè sine sua voluntate retinuerit... quinque solidos pro sua injuria consequatur ille, qui retentus est... Quòd si debitor illi fuerit, & debitum reddere noluerit, sine injuria hunc territorii judici præsentet, & ipse illud, quod justum est, ordinet.* Maior attentado contra a ordem pública, era tirar prezos á Justiça; e por isso a Lei 20. do tit.

Digitized by Google

mesma Justiça com falsidades (443), cujas differentes

---

2. Liv. VII. he taõ severa contra os réos de tal attentado, que lhes impõe a pena vil de açoutes, ainda que sejaõ pessoas distinctas: *maioris loci personæ*: e pelo contrario promette premio ao que auxiliar as Leis com a sua diligencia. E o que solta prezo, ou para isso concorre, he punido pela Lei 3. do tit. 4. do Liv. VII., cujas palavras transcrevemos na nota 529. Como porém havia casos, em que o bem público pedia que se désse alguma faculdade provisional aos particulares, lh'a daõ as Leis com certas restricções: a Lei 6. do tit. 4. do Liv. III. determina, que os servos, que apanharem em casa réos de adulterio, *sub honesta custodia teneant, donec aut domino domûs, aut judici præsentandos legalis pœna percellat*: a Lei 22. do tit. 2. do Liv. VII. começa: *Siquis furem, aut quemcumque reum comprehenderit, statim perducat ad judicem. Cæterum suæ domui ampliùs quàm una die, ac nocte eum retinere non audeat*; sob pena de cinco soldos, sendo ingenuo; e de cem açoutes, sendo servo. E para que naõ houvesse abuso nesta materia, diz a Lei 3. do tit. 4. do Liv. VI. *Si ingenuus servum alienum innocentem die, ac nocte in custodia detinuerit, vel ab alio fecerit detineri, pro uno die tres solidos, & pro una nocte similiter tres solidos domino servi componat*: e se os dias fôrem mais, vai crescendo a mulcta *pro rata*: mas aquí he certo naõ se considerar tanto o attentado contra a Justiça, como o damno, e injuria feita ao senhor do escravo. As Leis 13. e 15. do tit. 3. do Liv. VIII. permittem ao que apanhou gado alheio, fazendo damno na sua terra, têlo fechado por tres dias, para que vindo o dono, lhe seja por este resarcido o damno; mas tem pena se ou nesse tempo naõ avisou o dono, ou vindo este, e offerecendo a indemnizaçaõ, elle naõ soltar o gado: e determinadamente a respeito de porcos desgarrados, manda a Lei 4. do tit. 5. do mesmo Liv. VIII., que quem os achar na sua fazenda, *Judici, qui fuerit in proximo, nuntiet apud se porcos, qui vagabantur, inclusos*; e em apparecendo o dono, *mercedem custodiæ, æquâ præsentibus judicibus ratione, percipiat*: Finalmente a Lei 14. do tit. 3. do mesmo Liv. impõe, além de pena pecuniaria, o dobro do damno, e nas pessoas baixas pena corporal, ao que embaraçar a quem enxotava animal do seu campo, ou lh'o for tirar donde o tem fechado.

(443) O tit. 5. do Liv. VII. he *De falsariis Scripturarum*: Na Lei 1. trata-se daquelles, *qui in regiis auctoritatibus, aut præceptionibus aliquid mutaverint, demerint, subtraxerint, aut interposuerint, vel tempus, aut diem mutaverint, sive designaverint, & qui signum adulterinum sculpserint, vel impresserint*: a pena, sendo o réo *persona honestior* (como se explica a Lei) he metade dos bens para o Fisco; e sendo *minor persona*, a de maõ cortada. Esta desigualdade de pena

Digitized by Google

especies lembradas nestas Leis denunciaõ ou adiantamento

---

naõ a ha em huma Lei, que vem no Fuero Juzgo depois das oito, que se achaõ no Codigo Latino, e tem por inscripçaõ *Lex* 9. *Sisnandi*, na qual se diz haver alguns, *que escrevian Leyes delRey falsamentre*, *e que las allegavan falsamentre*, *o que las fazian escrevir a los notarios por las confirmar*, &c.: e na sancçaõ diz, que o réo de qualquer destes attentados *siquier sea libre*, *o servo*, *el juyz le faga dar dozientos açotes*, *e sea senalado laydamentre*, *e fagan-le demas cortar el pulgar destro*. Esta mesma mutilaçaõ he a que se acha na *Lei Ripuar. tit.* 59. §. 3.: e na Lei dos *Borgonhezes tit.* 6. §. 11. se mandava cortar a maõ tambem ao ingenuo, e ao servo só se accrescentavaõ 300. açoutes: as Leis dos *Lombardos* (*Lib.* I. *tit.* 29. §. 1.) tambem mandaõ cortar a maõ: e naõ admittem, como a Lei Ripuaria, composiçaõ. v. *Lib.* II. *tit.* 55. §. 33. Mas tornando ás Leis dos nossos Wisigodos: a Lei 2. do citado titulo tem esta rubrica: *De his*, *qui scripturas falsas fecerint*, *vel falsare tentaverint*: na sancçaõ manda, que aquelles, *qui potentiores sunt*, percaõ huma quarta parte dos bens, a qual se subdividirá em quatro porções, tres para a parte, e huma para o fisco: *humiliores*, *vilioresque personæ . . . perpetuò cui fraudem fecerit*, *addicantur ad servitutem*; e huns e outros levaráõ cem açoutes; o que naõ he para admirar, ficando os réos deste crime por elle mesmo infames, como se vê na Lei 5. deste titulo: *pro falsitate ferat infamiam*; e na Lei 7.: *hujus rei præsumptor publice notetur infamia*. Nas mesmas penas incorrem aquelles, *qui lucro suo studentes aliena testamenta*, *vel alias scripturas suppresserint*, *aut vitiaverint*, *aut his*, *quibus competunt*, *impedire aliquid possint* (Lei 2.); e tambem aquelles, *qui commonitoria sub nomine Regis*, *sive Judicis nescientes protulerint*, e naõ quizerem nomear o falsario, ou nomeando-o, este negar (Lei 3.); e aquelles, *qui viventis testamentum*, *aut ordinationem ejus quamcumque scripturam contra ipsius falsaverint*, *aut aperuerint voluntatem* (Lei 4.): e do mesmo modo aquelles, *qui defuncti celaverint voluntatem*, *aut in eadem aliquid falsitatis intulerint*, alem de perderem tudo quanto lhes tocasse do tal testamento, para as pessoas, a quem quizeraõ defraudar (Lei 5.): e igualmente todo aquelle, *qui sibi nomen falsum imponit*, *vel genus mutat*, *aut parentes finxerit*, *aut aliquam imposturam fecerit* (Lei 6.) *item qui cum alio de negotio speciali definiens generalem scriptis constitutionem subintroduxerit*, *atque ita circumvenerit aliquem*: *ut dum de una caussa sit convenientia*, *callidè por scripturam intexat*, *unde omnem de aliis negotiis alterius vocem extinguat*, *vel . . . non quidem per scripturam*, *sed suo aliis verbis aliud simulans aliquem dolosé*, *ac fraudulenter in quocumque decipiat . . . Item qui propter evacuandam fraudulenter posteriorem scripturam*, *per anteriorem scripturæ seriem res easdem*, *quas posterior scriptu-*

de intriga neste Povo, ou estudo das especulações Ro-

ra continet, in alterius nomine callidè obligasse reperiuntur (Lei 7.): e finalmente aquelle, *qui cuilibet per ... scripturæ contractum res quascumque dederit, quæ ... reperiantur ... aut non ejus juris fuisse qui dedit, aut id, quod dedisse videtur, per priorem scripturam, aut quamcumque definitionem in cujuscumque prius nomine obligasse, & sub quodam argumento id postmodum alteri dedisse, aut quod suum non erat, aut jam prius alteri dederat*, &c. E ainda que muita parte destes crimes sejaõ commettidos contra particulares, e podiaõ por isso numerar-se entre aquelles, pelos quaes se lesa a fazenda alheia; pela parte, em que infringem a fé publica, os collocamos neste lugar. E pela mesma razaõ aqui faremos mencaõ do crime de testemunhar falso, de que fallaõ as Leis 6. 7. e 8. do tit. 4. Liv. II. A Lei 6., que he de Recceſvintho, lhes impõe pena de taliaõ, e infamia, dizendo: *Si maior loci persona est, det illi de propria facultate sua contra quem falsum testimonium dixit, tantum quantum per testimonium ejus perdere debuit; & se testificare ultra non noverit*: e a Lei 8. de Chindasvintho o exprime deste modo: *tantum ille componat, quem per falsam testificationem conabatur addicere, vel damnare, quantum, si justè eum obtinuisset, poterat de statu, vel de rebus ejus adquirere. Quòd si minor loci persona est* (continúa a Lei 6.) *& non habuerit unde componat, ipse tradatur in potestatem illius, contra quem falsum testimonium dixerat, serviturus*: e esta pena vém tambem a ser de taliaõ nos casos, de que se lembra a Lei 8.: *Si testis ... falsa contra ingenuum, atque libertum testificasse dinoscitur, qualiter per ejus testimonium in servitutem quisquam humiliaretur ... vel ut servos alienos ad libertatem perducerent*: nos quaes casos a pena he ficar a testemunha falsa sogeita á escravidaõ. Extendem-se estas penas em ambas as ditas Leis áquelle, *qui vel beneficio* (como se explica a Lei 6.) *corruperit aliquem, vel circumventione qualibet falsum testimonium dicere persuaserit*: e ás penas sobreditas accrescenta a mesma Lei neste ultimo caso a seguinte: *atque insuper ad aliorum terrorem centum flagellis, & turpiter decalvati perenni infamiæ subjacebunt*; da qual clausula comtudo se naõ faz mensaõ no Fuero Juzgo. A Lei 7. allega a pena capital, que a Lei Divina impunha á testemunha falsa, mas só para o fim de considerar esta como morta civilmente para mais naõ testemunhar, além de ficar perdida a causa, a naõ haver outras provas: e do mais, que sobre testemunhas dispõe a mesma Lei, fallaremos em lugar mais proprio, isto he, quando tratarmos da ordem do processo. A Lei 2. do mesmo titulo determina, que o que fôr requerido pelo Juiz para testemunha, e sabendo do facto, naõ quizer depôr, sendo pessoa nobre, fique inhabil para testemunhar; e sendo de inferior qualidade, leve, além disso, cem açoutes; e accrescen-

Digitized by Google

manas nos authores das Leis; as quaes daõ tambem nefte ponto exemplos da maior desproporçaõ na applicaçaõ das penas: ha prevaricaçaõ nos mesmos Ministros de Justiça, abusando do seu officio (*): ha fraudes contra o commercio público nos falsificadores da moeda (444): ha violencias contra a policia nos que le-

---

ta a razaõ: *quia non minor reatus est vera supprimere; quàm falsa confingere*: E a Lei seguinte diz: *Et si . . . patuerit pro extinguenda veritate mentitum (testem) fuisse; falsitatis notatus infamiá, si honestior persona fuerit, quantum ille perdere potuerat, cujus parti testimonium perhibere contempsit, tantum dupla ei satisfactione compellatur exsolvere. Si certe inferior est persona, & unde duplum rem dare debeat non habeat; & testimonium amittat, & centum flagellorum ictus extensus accipiat.* Ha no Fuero Juzgo huma Lei com o numero 14., que he a fin. do mesmo tit. 4. do Liv. II. (e que falta no Codigo Latino) a qual tem na epigrafe *Sisnandi, vel S. Isidori*; e a rubrica seguinte: *Que pone la pena del perjuro, que negare la verdad*: e a pena, segundo se exprime no contexto, he esta: *el Juez . . . mandelo prender, e dar-le cien açotes, e sal retraido por siempre, e non pueda ser testimonio contra ninguno; e el Juez mande dar la quarta parte de su buena a aquel, que engañò por su perjurio.* Vêja-se o que contra as testemunhas falsas se determina *in Leg. Frision. tit.* 10.: *& Leg. Saxon. tit.* 2. §§. 8. *&* 9.

(*) Vêja-se o que apontámos nos §§. 194. 195. e 196.: e o que adiante dizemos nas notas 498. 499. 515. 542. e 543.

(444) O tit. 6. do Liv. VII. he *De falsariis metallorum.* O rigor, com que se pesquiza, e castiga este crime, parece bebido nas Leis Romanas posteriores á Lei Cornelia *de falso.* Assim como as Leis 2. e 6. *de fals. monet. Cod. Theod.* propõe premio aos denunciantes, e a Lei 2. *Cod. pro quib. caus. servi præm. libert. accip.* dá a liberdade por premio aos servos, que denunciaõ o réo de moeda falsa; assim a Lei 1. do nosso Titulo depois de mandar atormentar para a averiguaçaõ deste crime os servos *in caput dominorum*, manda, que quem o delatar, sendo servo, seja manumittido, querendo o senhor, e a este pague o Fisco o preço; e naõ querendo, dê o mesmo Fisco de premio ao servo tres onças de ouro; e se fôr ingenuo, seis: assim como na primeira das citadas Leis Romanas se distinguem para a pena o nobre do plebeo, e do servo, impondo-se só a este a pena capital; assim a Lei 2. do nosso Titulo usa da mesma distincçaõ, posto que com diversidade na pena, cujo rigor tambem descarrega sobre os servos: sendo o réo pessoa ingenua, perde metade dos bens para o Fisco; *humilior* (continúa a Lei) *fiat*

Digitized by Google

vantaõ motins, e assuadas (445); e nos que por força attacaõ os direitos, que cada Cidadaõ tem á propria vida (*), liberdade (446), honra (447), e fazenda (448).

---

tum ingenuitatis suæ perdat, cui Rex jusserit servitio deputandus: servo dextera manus abscindatur: e involve esta pena aquelles, *qui falsam monetam sculpserint, sive formaverint*; e aquelles, *qui solido adulteraverint, circumciderint, sive raserint*, medindo estes differentes attentados pela mesma medida. Outras duas especies de falsificaçóes, de que fazem mençaõ as Leis 3. e 4. do nosso Titulo, pertencem á classe dos furtos, como as mesmas Leis declaraõ, tendo aos—réos dellas em conta de ladrões.

(445) A Lei 3. do tit. 1. do Liv. VIII. tem esta rubrica: *Si ad faciendam cædem turba coadunetur*: e naõ só pune o author, isto he, aquelle, *qui ad faciendam cædem turbas congregaverit, aut qui seditionem alteri, unde contumeliam corporis sentiat, fecerit, vel faciendam incitaverit, aut præceperit*; o qual manda, que seja prezo, *& infamia notatus, & extensus publicè coram judice 60. flagella suscipiat*; mas tambem o obriga a que nomeie *omnes, qui cum eo venerint, vel qui id fecerint*: os quaes sendo ingenuos, e naõ subordinados a elle, leva cada hum 50. açoutes; e sendo servos alheios, 200.

(*) Vêjaõ-se adiante as notas 450., e seguintes, onde se trata do homicidio, como o primeiro dos crimes commettidos contra os particulares; pois se pelo titulo de violencia houvesse de entrar neste lugar; como tal crime rara vez se commette sem ella, deveria entrar quasi tudo quanto alli apontamos.

(446) Hum dos casos, em que ha força contra a liberdade dos Cidadãos, he o que contém a Lei 4. do titulo *de invasion. & direption.* onde se falla daquelle, *qui dominum vel dominam intra domum, vel cortis suæ januam violenter incluserit, eisque aditum egressionis negaverit, sive ut id fieret aliis præceperit*: e lhe impõe a pena de 30. soldos, e cem açoutes: e prosegue a Lei, figurando outro caso de maior violencia ainda: *Si vero ita dominus, vel domina à violento, vel præsumptore extra suam domum, vel januam excludatur, ut continuò, quod est gravius, potestas ejus ab ea domo, vel familia cæterisque rebus auferatur, commissor sceleris damnum invasionis incurrat, atque etiam 100. ictus accipiat flagellorum*: os socios, naõ sendo subditos, tem a mesma pena de açoutes, e a de 30. soldos; e sendo servos, mas sem mandado do senhor, a pena declarada na primeira parte da Lei; a qual acaba com as palavras seguintes: *Id ipsum etiam patiantur qui domum alienam sua auctoritate, sine Regis vel Judicis jussione apprehendere, discribere, aut obsignare præsumpserint*: onde *describere* naõ parece tanto significar o pôr na casa hum rotulo, que

Digitized by Google

Destes crimes públicos comtudo naõ se faz no nos-

---

designe o dono, ácêrca da qual prática cita na verdade Heineccio (*Elem. Jur. Germ. Lib.* II. §. 212.) varios lugares do Direito Romano; como o descrever hum inventario do que na casa se acha, como entendeu o Fuero Juzgo: *escriven lo que fallan en ela.*

(447) He certo que das violencias, que se fazem a cada Cidadaõ, sem lhe tirar a vida, nenhuma he taõ grave, como a que se faz á sua honra: por isso aqui deve pertencer o tit. 3. do Liv. III. *De raptu Virginum, vel Viduarum*; nas Leis comprehendidas no qual se faz especial mençaõ de *raptu sponsarum.* O vigor, com que era preciso cohibir este attentado, se prova pela disposiçaõ da Lei 6., a qual decide, que quem matar o réo delle, *ad homicidium non teneatur, quod pro defendenda castitate commissum est*, ainda naõ sendo o matador dos que tenhaõ as mais fortes relações com a pessoa roubada. Outra prova da enormidade do dito crime dá a Lei 2. em impôr pena de morte tanto ao roubador, como á roubada, se se casarem; e a Lei 7. em determinar, que a acçaõ contra o roubador dure até 30. annos, a qual pela Lei 3. *Cod. Theod. de rapt. virg.* (e que passou ao Codigo de Alarico) prescrevia passados cinco annos. E se a mulher for tirada ao roubador, antes que este della abuse, perde o réo metade dos bens para a roubada: e sendo depois, perde todos os bens para ella, se naõ tiver filhos legitimos; e tendo-os, para estes; e elle seja entregue á mesma ultrajada, ou a seus pais (Leis 1. e 4.); e sendo servo o que commetteu o rapto, sem mandado do senhor, e a roubada pessoa ingenua, tem a pena de 300. açoutes, e decalvaçaõ (Lei 8.); e sendo a roubada liberta, satisfaça o senhor do servo com a mulcta de cem soldos, ou o entregue: e se o servo fôr (como a Lei se exprime) *rusticus, & vilissimus*, dê o senhor o valor delle á roubada, e fique com o servo, o qual terá decalvaçaõ, e cem açoutes (Lei 9.): se ambos saõ servos, tem o roubador 200. açoutes (Lei 10.). Os auxiliadores, sendo livres, tem a mulcta de seis onças de ouro, e 50. açoutes; e sendo servos, e obrando de motu proprio, cem açoutes (Lei 12.). A mulcta de cinco libras de ouro para a parte impõe a Lei 11. ainda a terceiros, que concorraõ para semelhante violencia, isto he, áquelles, *qui puellam ingenuam, vel viduam, absque regia jussione merito violenter præsumpserint tradere.* Se o roubo he de donzella desposada, e os pais consentíraõ, devem estes pagar ao esposo o quadruplo do que com elle haviaõ pacteado (Lei 3.). Se os irmãos, vivo o pai, fôraõ complices, ou consentidores, tem as mesmas penas, que o roubador, excepto a morte; e naõ sendo o pai vivo, perderáõ metade dos bens a proveito da irmã, e levaráõ publicamente 50. açoutes. Como este crime era contra a virtude gabada nos Godos, era

Digitized by Google

ſo Codigo huma claſſe ſeparada : vêm-ſe as Leis, que os punem, ingeridas por diverſos Titulos. Os crimes, que apparecem de algum modo claſſificados, ſaõ os que offendem immediatamente os particulares, e que peſto naõ attaquem em direitura a ordem pública com a força, naõ deixaõ de produzir a deſordem da Sociedade Civil, leſando os direitos dos ſeus membros.

---

tambem rigoroſamente caſtigado pelos que ſe eſtabelecêraõ na Italia (v. *Edict. Theod.* §. 17.) ao meſmo tempo, que entre os outros Barbaros ſó tinha pena pecuniaria (*Leg. Salic. tit.* 14. : *Ripuar. tit.* 34. : *Bajuvar. tit.* 7. *cap.* 6. & 7. : *Alaman. tit.* 52. : *Saxon. tit.* 10. §. 1. & 2 : *Longob.* 1. *tit.* 30.). Mais punido ainda, e com razaõ, he o rapto, que naõ tem por fim caſamento, mas ſó o eſtupro: delle trataõ as Leis 14. e 16. do tit. 4. do meſmo Liv. III.: a Lei 14. falla de quando a mulher he ingenua, ſendo o roubador tambem ingenuo, e manda, que eſte leve 100. açoutes, e ſeja entregue á violentada ; e ſendo ſervo, *ignibus concrematur.* E ſe a mulher depois caſou, ou teve máo trato com eſſe, que lhe foi entregue para a ſervir, he ella meſma entregue a ſeus proprios herdeiros. E a Lei 16. falla do caſo, em que a violentada he eſcrava ; ſe o delinquente he ſervo, tem em pena 200. açoutes, ſe he ingenuo, 50., e paga 10. ſoldos para o ſenhor da eſcrava. Sobre eſta eſpecie de violencia quem quizer conſultar as Leis dos outros Barbaros, v. *Edict. Theodor.* §§. 59. 60. 63. 64. : *Leg. Salic. tit.* 14. §. 13. *tit.* 15. §. 2. : *Longob. Lib.* I *tit.* 30. Tratando o noſſo Codigo dos adulterios *no tit.* 4. *do Liv. III.*, o primeiro, de que falla logo na primeira Lei, he do adulterio commettido por força. E a Lei 2. do tit. 5. do Liv. III., fallando dos ajuntamentos inceſtuoſos, e ſacrilegos, tambem faz mençaõ eſpecial dos que fórem commettidos com violencia ; e igualmente quando falla do peccado nefando a Lei 5. do meſmo titulo. Os crimes, com que ſe tira a honra, mas ſem violencia, naõ pertencem a eſte lugar, mas ao catalogo dos crimes contra os particulares.

(448) Já na nota 446. apontámos algumas Leis que fallaõ de violencias, que poſſaõ ſer damnoſas aos bens. Do meſmo genero he a de que falla a Lei 30. tit. 4. do Liv. VIII. ; a qual manda que aquelle que *molina violenter effregerit*, reponha as couſas no antigo eſtado dentro de trinta dias, e pague trinta ſoldos ; e naõ fazendo o reparo no dito tempo, pague outros trinta ſoldos, e leve cem açoutes: no que he igualado o ſervo, menos na multa, a qual ſe lhe naõ impoem: e continúa a Lei : *Eadem & de ſtagnis, quæ ſunt circa molina concluſiones aquarum præcepimus cuſtodiri.* Aqui pertence tambem a Lei 31 do titulo *de invaſ. & direpţ.* cuja rubrica he : *Ne abſente domino, vel*

Digitized by Google

§. LI. Delictos contra os particulares. *Homicidio.*

O primeiro destes crimes, como o que tira aos homens o maior bem, he o *homicidio* (449): tinhaõ-lhe os Wisigodos o devido horror fazendo por justo taliaõ morrer a quem matou (450); imitando nisto mais os Romanos, que os outros Barbaros (451), os quaes pela maior parte poupavaõ a vida ao matador. E como naõ só as circumstancias do animo, com que este crime he perpetrado, o póde fazer variar de gravidade, mas o objecto póde produzir homicidios de bem differente qualidade; a huma, e outra cousa attende esta Legislaçaõ, naõ só punindo muito mais brandamente os homicidios involuntarios (452); mas lembrando-se entre

---

in expeditione publica constituto cujusquam domus inquietetur: e que impoem a pena de dobro áquelle, que com semelhante violencia tirar cousa, a que aliàs tivesse direito; e sendo cousa, a que naõ tivesse direito, o triplo. Mas dos roubos violentos se fallará ainda no catalogo dos crimes contra os particulares, como de huma das especies de furto.

(449) Naõ se seguindo ordem no Tratado dos crimes, segundo a sua gravidade; he o tit. 5. do Liv. VI. o que trata *de cæde, & morte hominum.*

(450) Algumas Leis (como saõ as 6. e 11. do sobredito tit 5. do Liv. VI.) daõ por sabida a pena competente do homicidio, dizendo, que o réo *homicidio puniatur*, expressaõ, que ainda naõ se achando explicada, se deveria naturalmente entender da pena de morte; mas naõ deixa de ser desenvolvida em outros lugares, v. g. na Lei 12. do mesmo titulo: a qual depois de dizer, que os que mandarem fazer alguma morte por escravo seu, *homicidio puniantur*, repetindo logo a mesma disposiçaõ diz: *capitali se noverint supplicio perimendos*: e continúa: *Nam si ingenui quilibet ex communi consilio homicidium perpetrare deliberaverint, illi, qui fortasse percusserint, aut quocumque istum hominem interfecerint*, morte *damnandi sunt, &c.*

(451) A maior parte das Nações de origem Germanica naõ impunhaõ pena de morte ao homicida, mas deixavaõ á pessoa interessada a liberdade da vindicta, ou de exigir a composiçaõ, com que esta se comprava. V. *Leg. Salic. tit.* 28. 38. 44. 45. 46. 65. *Ripuar. tit.* 7-10. 12. 15.: *Bajuvar. tit.* 3.: *Aloman. tit.* 68.: *Anglor. & Werin. tit.* 1. §. 1. *& seq.*: *Frision. tit.* 1. §. 1. *& seq.*: *Saxon. tit.* 2.: *Longob. Lib.* I. *tit.* 3. 9. 11. Só os Borgonhezes (*tit.* 2. §§. 1. 3. 4.) se afastáraõ mais dos outros, punindo o homicidio com effusaõ de sangue.

(452) As Leis, que notaõ a differença, que ha entre os crimes

os voluntarios de distinguir dos simples os qualificados (453), como o parricidio (no qual comtudo, talvez por huma errada intelligencia das Leis Romanas, iguala crimes assaz desiguaes (454)); a exposiçaõ das cri-

---

commettidos por malicia, e os que se commettem involuntariamente, ou seja por pouca cautella, ou por mera casualidade, para lhes proporcionarem a pena, ou os eximirem inteiramente della, ordinariamente verificaõ estas regras nos homicidios, como se póde vêr nas Leis, que já acima citámos nas notas 420. 426. e 430.

(453) He certo que esta distinçaõ naõ he perfeita, e tem suas falhas: por exemplo naõ he punido mais severamente o assassinio, que o simples homicidio; verdade he que a Lei, que falla daquelle, suppoem que o assassino mostrou ter antes animo de roubar, que de matar: he a Lei 12. do tit. 5. do Liv VI. a qual diz assim: *Quaecumque persona ingenua propter furti rapacitatem in itinere, vel domi positum insidians occidisse detegitur*: e poem ao réo a pena de simples homicidio: *homicida continuò pro homicidio puniatur.*

(454) Já na nota 405. apontámos a que diversas castas de homicidios daõ o nome, e poem a pena de *parricidio* as Leis 17 e 18. do tit. 5. do Liv. VI.; impondo a primeira as penas de parricida ao que matar naõ só pais, mas *fratrem, aut sororem, vel quemcumque sibi propinquum*; e igualmente a segunda por estas palavras: *Si pater filium, aut filius patrem, seu maritus uxorem, aut uxor maritum, aut mater filiam, aut filia matrem, aut frater fratrem, aut soror sororem, aut socerum gener, aut generum socer, vel nurus socrum, aut socrus nurum, vel quemcumque consanguinitate sibi proximum, aut suo generi copulatum occiderit, &c.* Vê-se que isto he tirado da Lei *Un. Cod. Theod. de parricidio*, a qual se exprime na fórma seguinte: *Siquis in parentis, aut filii, aut omnino affectionis ejus, quae nuncupatione parricidii continetur, fata properaverit, &c* O sentido, que os Compiladores do Codigo Justinianeo deraõ á oraçaõ incidente, se vê da mudança, com que a transcrevêraõ, dizendo: *quae nuncupatione* parentum *continetur*; mas a Interpretaçaõ Aniana perverteu inteiramente o sentido, expondo-o assim: *Siquis patrem, matrem, sororem, filium, filiam, vel alios propinquos occiderit, &c.* E como no Codigo Alariciano he que os Wisigodos estudavaõ o Direito Romano & delle bebêraõ neste ponto o mau Direito que iguala no castigo crimes taõ desiguaes na enormidade. Entre os outros Barbaros eraõ menos rigorosas as penas dos parricidios: era pecuniaria entre os Alemães (*Leg. Alam. tit.* 40.) sendo ao mesmo tempo sevéros em castigar e impôr a pena naõ só á obra, mas ao simples intento della. A mais se extendem os Lombardos; pois além do confisco dos bens do parricida, deixaõ a sua vida no arbitrio do Rei (*Leg. Longob. Lib. I. t.* 10. §. 1. & 2.).

Digitized by Google

anças (455); e o aborto (456), crime, que entre alguns dos Barbaros fôra impunido, e entre os mesmos Wisigodos era assaz frequente. A esta classe de delictos se póde accommodar o *plagio*; pois que em certas circumstancias o considerão estas Leis, como huma especie de homicidio (457).

(455) O tit. 4. do Liv. VI. he *de expositis infantibus*. A Lei 1. manda, que o que engeitou filho ou dê o preço competente ao que o criou, ou hum escravo por elle, e naõ tendo dinheiro fique elle mesmo escravo: e faz este crime como público para a accusaçaõ. E a Lei 2. manda, que o senhor pelo filho de escravo seu, que este engeitasse, pague huma terça parte da criaçaõ naõ sendo sabedor do facto, e sendo-o fica o engeitado no poder do que o criou. Véja-se o que acima dissemos na nota 272.

(456) Deste crime trata o tit. 3. do Liv. VI. *De excutientibus partum hominis*. A Lei primeira impoem pena de morte áquelle, *qui potionem ad avorsum, aut pro necando infante dederit*; e á mulher que o procurar, sendo escrava, 200. *flagella*, sendo ingenua, *careat dignitate personæ, & cui jusserimus* (diz a Lei) *servitura tradatur*. A Lei 2. trata como réo de simples homicidio o que maltratar mulher pejada em modo que se lhe siga aborto, e morte: e padecendo esta só aborto, faz a Lei defferença entre *formatum infantem* (no qual caso paga o réo 250. soldos) e *informem*: e entaõ paga 100.: distinçaõ adoptada dos Romanos naõ só pelos Wisigodos, mas por alguns dos outros Póvos coevos. *V. Leg. Bajuvar. tit.* 7. *c.* 18. & 19. a qual he semelhantissima á nossa, donde parece extrahida, differindo só na quantidade das penas: véja-se tambem *Leg. Alam. tit.* 91. Outras impunhaõ só penas pecuniarias, como a *Lei Salic. tit.* 28. §. 4. e seguintes; a *Lei Ripuar. tit.* 36. §. 10.: e a dos *Lombardos Liv. I. tit.* 19. §. 25. Mais notavel neste ponto he a Lei *dos Frisões*, a qual no tit. 5. numéra entre os homicidios, que se pódem fazer *sine compositione*, isto he, impunemente, *infantem ab utero sublatum, & enecatum à matre*. E que entre os nossos Wisigodos fosse assaz frequente este crime o diz o Rei Chindasvintho na Lei 7.: *Nihil est eorum pravitate deterius, qui pietatis immemores filiorum suorum necatores existunt. Quorum quia vitium per Provincias regni nostri sic inoluisse narratur, ut tam viri, quam feminæ sceleris hujus auctores esse reperiantur &c.*: e por isso impoem indistinctamente a pena de morte, e perdoando-se esta, a de serem tirados os olhos aos pais que isto fizerem, sem differença de condiçaõ.

(457) Falla-se deste crime no tit. 3. do Liv. VII. *De usurpatoribus, & plagiatoribus mancipiorum*: mas se as Leis conteudas nelle

Digitized by Google

 §. LII. *Ferimentos, e mutilações.*

correspondessem á rubrica, e comprehendessem só o roubo dos servos, sendo estes considerados como fazenda dos senhores, pertenceriaõ á classe dos crimes lesivos da fazenda; e para ella com effeito reservamos as Leis deste titulo, que se restringem á usurpaçaõ dos servos, a saber as Leis 1. 2. e 4. Mas ao crime de plagio, de que aquí tratamos, pertencem as Leis 3. 5. e 6. Melhor exprime a materia do titulo o Fuero Juzgo, onde a rubrica he: *De los que prenden omes por fuerça, e que los venden en otra tierra*; a qual rubrica comtudo naõ ajusta tanto ao titulo inteiro, como á Lei 3., que no Codigo Latino, debaixo da inscripçaõ *de ingenuorum filiis plagiatis*, trata da sua venda, e transporte. Esta Lei bem se vê ser feita á vista da Lei *un. do tit.* 18. *do Liv. IX. do Codig. Theod.* do modo que no de Alarico fôra interpretada: *Hi* (diz a Interpretaçaõ) *qui filios alienos furto abstulerint, & ubicumque transduxerint, sive ingenui, sive servi sint, morte puniantur*: e a nossa Lei diz da fórma seguinte: *Qui filium, aut filiam alicujus ingenui, vel ingenuæ plagiaverit, aut sollicitaverit, & in populos nostros, vel in alias regiones transferri fecerit, &c.*: mas quanto á pena, amolda-a aos seus costumes, mandando que o plagiario seja entregue aos pais, ou parentes do roubado, *ut illi occidendi, aut vendendi eum habeant potestatem*; e se escolherem antes a composiçaõ, devem receber a do homicidio, como diz a Lei, isto he, 300. soldos, ou segundo outra liçaõ, 500. Parece, que a materia devia decidir qual destas lições seja a verdadeira; pois se trata da mulcta que se reputava composiçaõ do homicidio: mas de ambas aquellas quantias se acha exemplo, segundo a qualidade da pessoa morta: a Lei 16. do tit. 4. do Liv. VIII. fallando da composiçaõ, que deve dar o dono de animal, que por incuria sua matou alguem; e dizendo, que a pague *sicut est de homicidiis constituta*; começando a enumeraçaõ, segundo a qualidade das pessoas, diz: *si jugulaverit aliquem .... in annis 20., 300. solidi componantur, &c.* porém o Fuero Juzgo ainda poem antes desta composiçaõ outra, dizendo: *Si... matar ome endrado, peche el señor por omecio quinientos soldos: e por ome libre, que aya veynte anos, peche 300. soldos.* E com effeito, que quando em geral se fallava na mulcta, ou composiçaõ de homicidio, se entendesse a de 500. soldos, se vê da Lei 14. tit. 5. Liv. VI.: a qual determina, que se morrer o author de huma causa crime, a quem o Juiz naõ quiz dar audiencia, saiba o mesmo Juiz *se pro mortuo, quem vindicare noluerit, medietatem homicidii, hoc est, 250. solidos petenti esse daturum.* E tornando á Lei, que vamos analysando; depois de determinar a pena já referida dá a razaõ: *quia parentibus venditi, aut plagiati non levius esse potest, quam si homicidium fuisset admissum*: e fazendo o plagiario apparecer a pessoa roubada, pague só metade da mulcta, e naõ a

dadaõ he ſem duvida o de o privar do uſo de algum membro, ou de o afear com mutilaçóes, e feridas: naõ he a Legislaçaõ dos Wiſigodos taõ miuda neſte ponto, como as de outros Barbaros, a que bem chamariamos liſtas de lesões, e das ſuas penas (*): naõ deixa com tudo de eſpecificar baſtantes (458); acompanhando ſem-

---

tendo, fique elle eſcravo. Varía alguma couſa a pena, quando o plagiario commette o crime pelo inſtrumento de hum ſervo; porque manda a Lei 5. que eſte fique impune, e o ſenhor, que mandou, pague a compoſiçaõ acima dita, e leve 100. açoites: quando porém o ſervo he o unico author do delicto, he entregue á peſſoa ultrajada, e querendo o ſenhor pagar a compoſiçaõ, dará huma libra de ouro (Lei 6.). Se conſultâmos a Legislaçaõ dos outros Barbaros, a meſma pena capital achamos determinada pelos Oſtrogodos (*Edict. Theodor.* §. 78.). Os outros porém naõ excediaõ a pena pecuniaria, conforme ao eſpirito da Legislaçaõ dos Póvos de origem Germanica. *V. Leg. Bajuv. tit.* 8. *c.* 4.: *Friſion. tit.* 21.: *Alem. tit.* 48.: *Saxon. tit.* 2. §. 4. *Leg. Salic. tit.* 42.

(*) V. *Leg. Salic. tit.* 19.: *Bajuvar. tit* 3.: *Addit. ad Leg. Friſion. tit.* 2. *&* 3.

(458) O tit. 4. do Liv. VI. do noſſo Codigo tem a rubrica: *De contumelia, vulnere, & debilitatione hominum*: e logo na 1. Lei ſe diz: *Si ingenuus ingenuum quolibet ictu in capite percuſſerit, pro livore det ſolidos quinque, pro cute rupta ſolidos* 10., *pro plaga uſque ad oſſum ſolidos* 20., *pro oſſo fracto ſolidos* 100.: e continúa determinando, que ſeja metade quando o offendido he ſervo; e quando o offenſor tambem o he, paga ſó huma terça parte da mulcta, e leva 50. açoites; e ſendo o offenſor ſervo, mas o offendido ingenuo, além de pagar meia compoſiçaõ leva 70. açoites. E a Lei 3. do meſmo titulo depois de determinar para certas lesões, e offenças a pena de taliaõ, como já vimos em outro lugar, paſſando áquellas, em que diz naõ ſer conveniente a dita pena, diz: *pro alapa* 10. *flagella, pro pugno, vel calce* 20., *pro percuſſione verò in capite, ſi ſine ſanguine fuerit, ab eo, quem percuſſerit,* 30. *flagella ſuſcipiat*: *Certe qui læſit... ſi non ex priori diſpoſito, ſed ſubitò exorta lite,... pro evulſo oculo det ſolidos* 100.: *quòd ſi de eodem oculo ex parte videat qui percuſſus eſt libram auri à percuſſore in compoſitione accipiat*: *quòd ſi in naribus ita percuſſus eſt ut naſum ex integro perdat,* 100. *ſolidos percuſſor exſolvat*: *ſi verò naſus ita colliſus eſt, ut pars turpata narium pateat, juxta quod deturpationem judex inſpexerit* (*damnabit*). *Quod... ſimiliter & de labiis, vel auribus præcipimus cuſtodiri. Cui ponderoſitas facta fuerit* (o que o Fuero Juzgo verte: *a quien feren en as. ...es que*

Digitized by Google

pre o vicio da desproporçaõ (459); e em alguns ca-

---

lo fazen encorcobado) 100. *solidi dentur in compositione. Qui manum ex integro absciderit, vel quolibet ictu ita percusserit, ut ad nullum opus ipse prodefaciat*, 100. *solidos percussor componat; pro police autem* 50., *pro sequenti digito* 40., *pro tertio* 30., *pro quarto* 20., *pro quinto* 10. *solidos compositionis exsolvat. Quæ summa & de pedibus erit implenda. Pro singulis autem excussis dentibus duodeni solidi componantur, &c.* Naõ fallamos aquí da ferida, a que brevemente se seguio morte; porque essa tem a pena de homicidio (Leis 8. e 10. deste titulo): mas se o ferido naõ morreu logo, deve ser mettido na cadeia o aggressor, ou ficar debaixo de fiéis carcereiros até que o ferido se cure, e entaõ, além da mulcta que se julgar correspondente á ferida, pagará pelo attentado 10. soldos ao ferido, e naõ os tendo levará 200. açoites (Lei 8.): a qual pena he a que tem o aggressor sendo servo, pertencendo ao senhor pagar a composiçaõ correspondente á lesaõ, ou, naõ a querendo pagar, entregar o servo (Lei 10.).

(459) Além do que já vimos na nota antecedente a este respeito; a Lei 3., de que ahí transcrevêmos o catalogo de composições correspondentes ás lesões, o conclue dizendo: *Et ista quidem inter ingenuos observanda, & implenda sunt*: e continúa fazendo as differenças segundo a condiçaõ do delinquente, e do lesado: *Si servus hoc ingenuo fecerit, vel etiam ingenuum decalvaverit, in ejus potestate tradendus est... Si ingenuus servum alterius... decalvare jusserit rusticanum, det ejus domino solidos* 10., *si verò idoneum*, 100. *flagella suscipiat, & supradictam summam... servi domino coactus exsolvat. Quòd si qualibet corporis parte servum truncaverit, vel truncare jusserit alienum*, 200. *flagellis verberetur, & alium ejusdem facultatis & meriti servum eum eodem proprio domino reddere compellatur.* Isto individuava mais huma Lei antiga (que he a 9. do mesmo titulo) dizendo, que dê logo outro servo ao senhor do ferido, e accrescenta: *illum verò debilem suo studio, & sumptu ad curandum, donec recipiat sanitatem, retineat. Postea vero, si sanari potuerit, pro vulnere compositio detur, prout justum visum fuerit: ac sic postea servus domino reddatur incolumis, &c.* E tornando á Lei 3.; diz mais adiante: *Ingenuus si servum alienum fuste, aut flagello, vel quolibet ictu indignans percusserit, ut sanguis, & livor appareat, per singulas percussiones singulos solidos domino servi persolvat*; e sendo maior a ferida, fica á estimaçaõ do Juiz: assim como quando o aggressor he tambem servo, com a differença de levar este sempre 50. açoites. Quando o aggressor he liberto, e o ferido ingenuo, *pro eo, quòd æqualem statum non habet* (diz a Lei) *& quod fecerit, similiter in se factum recipiat, &* 100. *flagella accipiat. Quòd si ingenuus in liberto hoc fecerit, tertiam partem compositionis, quæ de ingenuis continetur, exsolvat. Si servus servum, inscio domino, decalva-*

Digitized by Google

sos o de deixar o arbitrio ao Juiz (*): e este exemplo de enumeraçaõ de lesões, e penas correspondentes ficou como norma para as nossas primitivas Leis Patrias, quero dizer, para os Foraes (**).

§. LIII. Delictos, que offendem o credito, ou o decoro. Pódem haver offenças, ou injurias pessoaes, sem que cheguem a ferimentos, nem pancadas; e destas, em quanto consistem em factos, alguma mençaõ ha nas Leis Wisigothicas (460); as que porém consistem em palavras, de que resulta certo desdouro, ou injuria constituida pela opiniaõ commua, quasi naõ apparecem neste Codigo (461): e menos as dos libellos infamatorios

---

re, sive truncare præsumpserit, & quod fecit patiatur, & 100. flagellis verberetur. N'huma Lei mais antiga (que he a fin. deste titulo) naõ se determinava neste caso taliaõ, mas a composiçaõ correspondente ao ferimento (a qual segundo a citada Lei 3. he metade da que se paga pelo ferimento dos ingenuos) e o que o Juiz avaliasse segundo a deterioraçaõ que teve o servo: e naõ querendo o senhor acceitar a composiçaõ devia o senhor do servo aggressor dar-lhe outro, e ficar com o estropiado: e declara, que o mesmo se deve entender das escravas: assim como a Lei 3., a qual depois de fazer o catalogo de composições, que já referimos, conclue: *Omnes autem sententiæ legis hujus tam in viris, quam in fæminis observandæ sunt.*

(*) Vê-se isto de alguma das Leis citadas nas notas precedentes: vêja-se tambem acima a nota 388.

(**) Isto se mostrará na Memoria V. que comprehenderá a 1. epoca da Monarchia Portugueza.

(360) Por exemplo na citada Lei 3. do tit. 4. do Liv. VI. se diz: *Si servus, domino nesciente, ingenuum comprehendere, vel ligare præsumpserit, 200. verberetur flagellis... Ingenuus autem si servum alienum ligaverit innocentem, det domino servi solidos tres... si servus servum... 100. flagellis verberabitur... si conscio domino,... idem dominus solidos tres componat.* Depois trata do caso: *si ingenuus servum alienum in custodia retinuerit, &c.* de que já fallámos na nota 442. A esta classe de crimes deve pertencer o de que trata a Lei 4. do mesmo titulo: *Si itinerantem quis retinuerit injuriosè, atque nolenter*; e os de que tratámos na nota 446., quando a violencia naõ he taõ patente, que os ponha na classe dos crimes públicos, ou que offendem immediatamente a ordem pública.

(461) Tendo o tit. 4. do Liv. VI., como vimos, a rubrica: *De contumelia, vulnere, & debilitatione hominum*; á primeira palavra só corresponde a Lei 7., que tem por argumento: *Si servus ingenuo fe-*

Digitized by Google

taõ punidos entre os Romanos (*), mas que naõ he natural tivessem voga em hum Povo, em que havia taõ pouco uso de escrever, e taõ pouco soffrimento de conter em escrita a indignaçaõ, ou a malignidade. Dos crimes que offendem huma honra menos dependente da opiniaõ, como a que consiste na honestidade, e em que estas Leis saõ assaz miudas, já em outros lugares temos fallado (**).

§. LIV. Delictos, com que se prejudica á *fazenda*.

Salvo aos Cidadãos o seu corpo, e a sua honra, ainda lhes resta que olhar pela fazenda, na qual tanto mais frequentemente costumaõ ser atacados, quanto o vicio da cobiça he mais vulgar, e tem mais facilidade, e mais caminhos para se reduzir a pratica. Esta vulgaridade fez sem duvida, com que a Legislaçaõ Romana (naõ fallando em outras, que menos podiaõ influir na Wisigothica) fosse contra o crime de *furto* taõ rigorosa, e taõ miuda (462). Naõ adoptáraõ na ver-

---

cerit contumeliam; e diz no contexto: que o servo *quamvis idoneus personæ nobili, & illustri nullatenus indebitè contumeliosus, aut seditiosus, præsumat existere*, sob pena de 40. açoites; e sendo *servus vilior*, 50.; excepto se qualquer delles for provocado. Já Heineccio (*Elem. Jur. Germ. Lib. II.* §. 103.) reflectio, que esta he talvez a unica Lei do Codigo Wisigothico, que falle de injurias verbaes. Mas no Fuero Juzgo ha hum titulo (o ultimo do Codigo, isto he, o III. do Liv. XII.) que occupa o lugar do que no Codigo Latino contém huma collecçaõ de Leis de Ervigio a respeito dos Judeos, de que em seu lugar fallamos; e tem o tal titulo do Fuero Juzgo esta rubrica: *De los denostos, e de las palavras odiosas*: consta de oito artigos; dos quaes os seis primeiros trataõ de diversos nomes proferidos por desprezo, e com mentira, impondo aos réos deste crime a pena de açoites: porém o 7. e 8. naõ pertencem a este lugar: pois que o 7. falla do ferimento casual de que cahio sobre arma, que outro tinha: e o 8. do que arrastrar a homem livre pelos pés, ou pelos cabellos; ao qual se impoem a pena de 5. soldos, e naõ os tendo, de 50. açoites.

(*) Basta vêr o titulo *de famos. libellis* do Cod. Theod. que he o tit. 34. do Liv. IX.

(**) Vêjaõ-se as notas 189. 252. e 447.

(462) Bem se sabe, que o lugar, em que se commettia o furto, o tempo, o modo, as circumstancias, a qualidade do delinquente,

Digitized by Google

dade os Wisigodos nem a especulaçaõ dos Romanos (463), considerando o furto mais simplesmente, e reduzindo ao seu genero outros crimes, que aquelles distinguiaõ (464); nem o rigor das penas, as quaes nes-

---

a reiteraçaõ dos actos, a quantidade, valor, e natureza das cousas furtadas fôraõ outros tantos principios para as decisões das Leis Romanas. Vêja-se *Filangieri*; *Sienz de la Legisl.* L. III. c. 30.

(463) Naõ era natural que os Wisigodos seguissem aquella filosofia juridica tanto pelo seu proprio caracter, como porque ella particularmente se acha nas Leis do Digesto, de que elles nada bebêraõ para a sua Legislaçaõ: pela qual razaõ tambem as naõ costumamos citar nesta Memoria; mas só as do Codigo Theodosiano, donde se formou o de Alarico, pelo qual os Godos se instruíraõ do Direito Romano.

(464) Por exemplo distinguiaõ os Romanos o furto de maior, ou menor quantidade; naõ o distinguem os Wisigodos: distinguiaõ aquelles o *abigeato* do simples furto; naõ o distinguem estes: debaixo da rubrica geral *de furibus & furtis* (que he o tit. 2. do Liv. VII.) vem a Lei fin. que tem por argumento: *Si furtivè alienus quadrupes occidatur*; e a Lei 11. *de tintinabulis furatis*: ha a Lei 5. do tit. 5. do Liv. 8. que declara rêo de furto o que mettendo porcos em montado alheio, antes de serem decimados segundo o ajuste, os tirou: e a Lei VIII. do mesmo titulo poem na mesma classe aquelle *qui inventum animal vendere aut dare præsumpserit*: ha no tit. 6. do mesmo Liv. VIII. as Leis 1. e 3. sobre o furto das abelhas: e posto que haja hum titulo separado: *de damnis animalium* (que he o 4. do mesmo Livro) naõ pertence tanto ao furto como a *damnum injuria datum*; no qual titulo comtudo vem a Lei 14. *si pecus alienum sciente, & ignorante domino gregi alterius misceatur.* E assim como nestes furtos de animaes naõ consideraõ a especie particular de *abigeato*: assim naõ distinguem outras especies, a que dem nomes proprios, e particulares; mas especificaõ diversas cousas que podiaõ ser objectos deste crime, incluindo-as no nome geral de furto, e sogeitando-as ás penas do furto: por exemplo as Leis 3. e 4. do tit. 6. do Liv. VII. as quaes declaraõ rêos de furto os falsificadores de metaes: a Lei 5. do tit. 3. do Liv. VIII., que manda, que quem roubou o fructo de huma vinha restitua em dobro, segundo jurarem ser a sua ordinaria producçaõ os que a costumavaõ vindimar: a Lei 8. do mesmo titulo, que manda, que o que for achado em bosque com carro transportando *circulos ad cupas, aut quæcumque ligna*, perca o carro, e bois, e o que se lhe achar: a Lei 31. do tit. 4. do Liv. VIII. *de furantibus aquas ex discursibus alienis*; a qual diz: *ubi maiores sunt aquæ, per quatuor horarum spatium det solidum unum. Ubi autem minorum sunt de-*

Digitized by Google

tas Leis saõ pela maior parte pecuniarias, e quando muito chegaõ á corporal e de servidaõ (465); talvez pela razaõ de ser entre homens grosseiros menos frequente hum crime produzido pela cubiça, que sempre cresce em proporçaõ do luxo. Mas em certas maximas, e principios parece haverem seguido a olhos fechados a Jurisprudencia Romana: seguiraõ-na em fazer consistir a essencia do furto na contrectaçaõ fraudulenta de cousa alheia (466) adoptado tambem o furto do uso, ou

---

rivationes aquarum, per quatuor horas exsolvat tremissem unum: finalmente a Lei 3. do tit. 5. do Liv. V.

(465) A pena geral do furto se contém na Lei 13. do mesmo titulo *de furtis*, a qual tem por argumento: *De damno furis*: e he concebida nestes termos: *Cujuslibet rei furtum, & quantalibet pretii æstimatione taxatum ab ingenuo novies, à servo verò sexies ei, qui perdidit, sarciatur, & uterque reus 100. flagellorum verberibus coërceatur.* Donde vêmos ser o furto mais levemente castigado no servo, que no ingenuo; mas quando o senhor naõ quer dar a composiçaõ pelo servo, ou o ingenuo naõ tem com que a pague por si, ficaõ igualados na pena, como se vê das palavras seguintes da Lei: *Quòd si aut ingenuo desit unde componat, aut dominus componere pro servo suo non annuat, persona, quæ se furti contagio sordidavit, servitura rei domino perenniter subjacebit*: o mesmo repete por mais palavras a Lei seguinte. A mesma pena de *anoveado* he applicada em particular na Lei 10. áquelle, *qui de thesauris publicis pecuniam, aut aliquid rerum involaverit, & in usu suo transtulerit*; e na Lei 12. áquelle, *qui de molinis aliquid involaverit*; e na Lei 23. áquelle, *qui caballum alienum, aut bovem, aut quodlibet animalium genus noctè, aut occultè occidisse convincitur.* Nem era particular dos Wisigodos a pena de anoveado: achase nas Leis dos Bavaros, dos Alemães, e dos Lombardos. Nas nossas porém naõ he transcendente a todos os casos de furto; em alguns era menor a mulcta. A de septuplo he imposta pela Lei 6. do mesmo titulo áquelle, *qui servum alienum ad furtum faciendum, aut ad quascumque res illicitas committendas... persuaserit, ut domino ejus perditionem exhibeat, quò faciliùs eum per malam, & iniquam persuasionem ad suum servitium fraudulenter addicat.* A de quadruplo he imposta pela Lei 18. ao que recebeu o furto feito em incendio, ruina, ou naufragio; e pela Lei 3. do tit. 5. do Liv. V. ao que no meio mesmo do incendio furtou.

(466) Tinhaõ estas Leis por ladraõ naõ só o que furtava, mas o que recebia, escondia, ou comprava cousa, que sabia ser furtada. Vejaõ-se as Leis 7. 8. 9. e 18. do mesmo titulo *de fur. & furt.*

Digitized by Google

posse (467); seguiraõ-na em a notavel differença da pena do ladraõ nocturno á do diurno (468), differença, que aliàs se introduzio por quasi todas as Legislações (469): nem deixáraõ de a imitar tambem na faculdade, reservada ao dono dos bens furtados, de poder entrar em casa alheia a buscallos, guardados certos limites (470). Fazem finalmente, como os Romanos, differença entre o roubo violento, e o fraudulento (471),

---

(467) O furto da posse se exprime claramente na Lei 2. do tit. 6. do Liv. V. *Siquis pignus alteri deposuerit pro aliquo debito, & illud ipse qui deposuerit furatus fuerit, pro fure teneatur.*

(468) *Fur, qui per diem se gladio defensare voluerit, si fuerit occisus, mors ejus nullatenùs requiratur*, diz a Lei 15. do tit. *de furt.*: e a seguinte: *Fur nocturnus captus in furto, dum res furtivas secum portare conatur, si fuerit occisus, mors ejus nullo modo vindicetur.*

(499) Bem se sabe o que a este respeito determinava a Lei Divina dos Judeos (*Exod. c. 22. v. 2. 3.*) Sabe-se o que havia ao mesmo respeito na Legislaçaõ Romana. A mesma distincçaõ se acha na dos outros Póvos Barbaros. v. *Leg. Burgund. Addit.* 1. *tit.* 16. §§. 2. 3. 4.: *Leg. Bajuvar. tit.* 8. *c.* 5.: *Capitul. Lib. V.* §. 191.: *Lib. VI.* §. 19. *edit. Lindenbrog.*

(470) Huma semelhança do *furtum conceptum* dos Romanos se acha na Lei 1. do titulo *de fur. & furt.* Tem a Lei a seguinte rubrica: *Ut exponat quid quærit, qui furtivam rem se quærere dicit*: e no contexto diz: *Qui rem furtivam requirit, quid quærat judici occultè debet exponere, ut ostendat per manifesta signa quid perdidit; ne veritas ignoretur, si non evidentia signa monstraverit.* Quanto este costume fosse antigo, e geral nos Póvos de origem Germanica, o mostra Loccenio *Antiq. Sveogothic. Lib.* II. *cap.* 6.: e o vêmos assaz declarado nas Leis dos Borgonhezes tit. 16. §. 1.

(471) Ainda que os Wisigodos naõ tem a proluxa diversidade de acções, que os Romanos tinhaõ distinguindo na materia de que tratamos a acçaõ *furti*, da acçaõ *vi bonorum raptorum*; fazem comtudo differença do roubo violento ao fraudulento, accrescentando a pena no primeiro. No tit. 1. do Liv. VIII. de *invasion. & dirept.* ha algumas Leis tocantes á *rapina*, ou roubo de cousas moveis com violencia: como a Lei 6., que tem por argumento: *Si ad diripiendum quisque alios invitasse reperiatur*; e impõe ao roubador a pena de undecuplo, e aos socios a de 5. soldos, ou, naõ os tendo, de 50. açoutes: e sendo servos, de 150.: mas a Lei 10. contém hum notavel rigor para com aquelle, *apud quem scelus, aut pars rapinæ fuerit inventa*; pois além da obrigaçaõ, que lhe impõe de declarar o

posto que a naõ façaõ sempre taõ justa, como devêra ser, na pena, que applicaõ a hum, e outro.

Ha muitos modos de poder hum Cidadaõ ser damnificado na fazenda, sem que o damnificante tenha o intento de lucrar com o roubo: naõ ha nesta Legislaçaõ a miuda divisaõ de acções, que correspondaõ aos damnos causados por homem livre, por servo, ou

---

socios, e que aliàs *teneatur ad vindictam*; continúa: *Quòd si honestioris loci persona est, aut pro scelere rationem reddat, aut quæ ablata, vel eversa fuerint, undecupli compositione restituat, & 100. publicè flagella suscipiat. Si apud servum rapinæ pars reperitur, 200. flagella publicè extensus suscipiat, & socios suos nominare non differat*: e a Lei fin. exempta, como já acima dissemos, de toda a pena ao que ferir, ou matar o roubador no acto do roubo. A Lei 12. porém sómente determina a pena de quadruplo áquelle, *qui in itinere, vel in opere rustico constituto aliquid violenter abstulerit*, talvez por fallar de roubo de pouca monta em comparaçaõ do em que falla a Lei 6. acima citada, a qual póe por exemplo do objecto da sua sancçaõ o roubo de gado. Tambem a Lei 9. só impõe o quadruplo, ou 150. açoutes áquelles, *qui in expeditionem vadunt (& aliquid) abstulerint*: e a Lei 16. pune aquelle, *qui diripienda indicaverit, ut cujuscumque res evertatur, aut pecora, vel jumenta diripiantur*; e lhe impõe a pena de 100. açoutes. Aqui devem pertencer as Leis 1. 2. e 4. do tit. 3. do Liv. VII. *de usurpat. & plagiat. mancip.*; pois que semelhantes roubos se naõ fazem ordinariamente sem força: as Leis 1. e 2. (que no Codigo Latino se dizem ser ambas de Reccesvintho, mas talvez que a segunda seja antiga, como declara no fim della o Fuer. Juzg.) saõ encontradas nas suas sancções; pois a primeira diz: *Quicumque ingenuus mancipium usurpaverit alienum, ejusdem meriti mancipium alterum cum eo compellatur domino reformare*, &c. e a segunda: *Siquis ingenuus servum alienum, vel ancillam alienam plagiaverit, quatuor servos, vel quatuor ancillas domino, dominæve reformare cogatur, & 100. flagellis publicè verberetur. Quòd si non habuerit unde componat, ipse subjaceat servituti.* Para que estas disposições se naõ tenhaõ por oppostas entre si, será preciso dar á palavra *plagiaverit* a força, que lhe dá o Fuero Juzgo, dizendo *que vende en otra tierra*: e no Codigo Latino mesmo na Lei 3. tem esta significaçaõ o dito verbo, quando se trata do *plagio* de ingenuo seguido de venda. Sendo servo o usurpador, se manda na Lei 1., que o senhor dê outro servo até que seja restituido o usurpado; e na Lei 4., que tem por argumento: *Si servus plagiaverit servum alienum*, se accrescenta, que o plagiario leve 150. açoutes, e que ou elle mesmo, ou outro ser-

Digitized by Google

por animal (472): trata-se, segundo o seu modo de pensar, de diversos damnos, que ou por mais frequentes, ou por mais graves mereciaõ maior consideraçaõ; damnos em escravos (473), e em ani-

---

vo seja dado pelo senhor ao do plagiado, até que este se restitúa. Algumas Leis fallaõ de roubos violentos dos bens immoveis: como a Lei 4. do tit. 3. do Liv. X., que falla daquelle, *qui aliena appetens incondite & improvisè attentet aliquatenus accedere* aos confins do terreno, que possue para os estender; e determina a Lei a respeito delle: *Liceat hunc domino vere ut violentum accusare, aut invasorem per judicium Legibus abdicare.* E semelhantemente a Lei seguinte mandá, que aquelle, que constituir novos marcos sem a legitima victoria, *damnum pervasionis excipiat, quod Legibus continetur.*

(472) Sabe-se, que ao damno causado por homem livre davaõ as Leis Romanas o nome de *damnum injuria datum*; para reparaçaõ do qual dava a Lei Aquilia huma acçaõ directa, quando o damno era feito por corpo a corpo; outra util, quando era feito por corpo, mas naõ a corpo; e *in factum*, quando nem era feito por corpo, nem a corpo; subtilezas da Filosofia Estoica (*Tit. ff. & Instit. ad Leg. Aquil.*): que quando o damno era causado por servo, havia a acçaõ noxal, que continha reparaçaõ de damno, ou entrega do servo (*Inst. de nox. act.*); e quando era causado por animaes, *quæ dorso, & collo domantur*, havia da parte de quem recebia o damno a acçaõ, a que chamavaõ *de pauperie* (*Instit. quod si quadrup. paup. fecisse dicatur*). Ainda que os Wisigodos naõ entraõ nesta miuda divisaõ, naõ deixáraõ de conhecer as acções *noxal*, e *de pauperie*, como veremos adiante, nem de tratar daquellas diversas castas de damnos.

(473) Já na nota 471. apontámos as Leis do titulo *de usurpator. & plagiator. mancip.*, que pertenciaõ ao roubo de escravos: aqui só fallaremos do crime, pelo qual ainda sem intento de furto se occasionava aos senhores a perda de seus escravos: podia este crime ser commettido pelo mesmo escravo, subtrahindo-se pela fugida ao dominio do senhor, ou por hum estranho concorrendo para a mesma fugida. Contra estes ha muitas Leis comprehendidas no tit. 1. do do Liv. IX.: *De fugitivis, e occultatoribus, fugamque prævenientibus.* O crime, que neste titulo tem a menor pena, he o daquelle, que achando servo em fuga ainda com ferros, lhos tirou por si, ou por meio de algum seu escravo; a pena he, pagar ao senhor 10. soldos, e naõ os tendo, levar 100. açoutes, e ficar obrigado a buscar o servo; e naõ o achando, a dar outro semelhante, ou ficar elle mesmo servo: sendo escravo o delinquente, além de levar os 100. açoutes, deve servir ao damnificado, em quanto naõ apparecer o

servo fugido (Lei 2.). Pelo que he para notar, que fica este crime menos punido no servo, que no ingenuo; por quanto ao servo, fóra a pena corporal, que he commua ao ingenuo, o mais qne lhe succede he mudar de cativeiro; e o ingenuo ou ha de dar hum escravo, ou ficar reduzido á escravidaõ: e isto mesmo se confirma nas Leis 7. 9. e 18. O crime, que em gravidade se segue a este, he o daquelle homem, que recebendo em casa servo fugido, naõ faz a diligencia, que lhe prescrevem as Leis 3. 6. 8., e 9.; consiste esta em o denunciar ao Governador, ou Magistrado da Terra dentro de oito dias (e sendo em confins de Provincia, até ao dia seguinte ao da recepçaõ, como quer a Lei 6); e feito disto hum auto com certas formalidades, que determina a Lei 9., póde ajustallo a salario, o qual comtudo cederá para o senhor, em lhe apparecendo (Lei 12.): e se depois disto o servo fugir ao receptador, jurando este que naõ concorreu para a fuga, fica exempto de crime (Lei 8.): naõ fazendo porém a sobredita diligencia dentro do termo determinado, incorre no crime de occultador de servo fugido; e na pena correspondente, que he a de dar mais hum servo, além de restituir o fugitivo, e naõ apparecendo este, dar dous de prestimo igual ao que fugio. A mesma pena impõe a Lei 14. ao que apanhando servo para o ir entregar ao senhor, o deixou fugir, provando-se que foi por soborno; assim como ao contrario entregando-o ao senhor, deve este dar-lhe premio, a saber, até 30. milhas de caminho huma terça parte de soldo; e chegando a 100. milhas, hum soldo. Mas a Lei 4. quer que em geral baste, que o receptador se demore mais de hum dia, e huma noite em denunciar o hospede, para ficar obrigado a declarar ao senhor, em vindo perguntar por elle, para onde passou; ou a buscallo, e appresentallo dentro de seis mezes; e o que constar ser o ultimo, que o recolheu, he obrigado a dar outro semelhante, até que appareça o fugido. Acima do crime do que naõ denuncia dentro de oito dias o servo, que recolheu em casa, he o do que aconselhou servo a que fugisse, ou o tosquiou, para que na fugida naõ fosse conhecido; ao qual criminoso a Lei 5. impõe a pena de dar com o fugido mais dous servos; e naõ apparecendo o fugido, tres. Mais forte he ainda a pena, que a Lei 18. impõe ao que demorou restituir o servo ao senhor, depois de saber que o era, e o deixou ter trabalhos á conta disso; pois manda, que dê quatro servos, além de restituir o que reteve; e fugindo este, cinco. A Lei 20. (que no Codigo Latino he a fin.): diz, que o Juiz deve appresentar ao Conde da Cidade, *quod apud reum, aut fugitivum invenerit, absente eo, qui reum, aut fugitivum persequitur... & sic apud se retineat, ei qui perdidit cum adfuerit redditurus.* O Fuero Juzgo interpreta esta Lei, como que fallasse só do escravo fugido, contra o que mostraõ as palavras Latinas; e posto que a mate-

maes (474); damnos em arvores, e em fructos (475);

ria do titulo favoreceria aquella interpretaçaõ, vemos que já a Lei antecedente, isto he, a Lei 19. do Codigo Latino naõ falla de servos; mas dos que em geral accolhem ladrões fugidos.

(474) Como o cuidado, que cada hum tem de defender a sua terra dos gados, que nella entrem (do que fallaremos na nota seguinte) o póde enfurecer em modo que mate os mesmos gados, a cuja conservaçaõ os Wisigodos muito attendiaõ, ha varias Leis para atalhar esta desordem. A Lei 13. do tit. 3. Liv. VIII., cuja rubrica he: *si fructifera loca ab animalibus fuerint dissipata*, manda, que aquelle, que achar cavallo, ou gado alheio na sua vinha, ceara, prado, ou horta, *non expellat iratus ne, dum de damno expellit, evertat*: mas que o feche, e avise o dono, para que em sua presença, ou dos vizinhos se méça a terra destruida, e outra porçaõ igual, que contenha a mesma qualidade de fructos, para que ao tempo da colheita dê o dono dos animais tanto ao da terra, quanto fôr o excesso dos fructos da porçaõ de terra naõ destruida aos daquella, que os animaes destruíraõ; e logo que fôr feita a mediçaõ diante de testemunhas, solte-se o gado. Se porém ao tempo, que o dono da terra os achou nella os estropeou, ou matou, fique com elles, e pague o valor ao dono; mas se o gado contrahio damno na fugida, quando foi enxotado, pague só metade do valor. A Lei 15., que tem por argumento: *De animalibus in vinea, messe, vel prato præventis*, declara, que quem achar gado na sua fazenda, *statim domino pecudum ipsâ, aut alterâ die nunciaturus includat*; e se o dono naõ vier, nem mandar, *damnum à vicinis . . . æstimatur, & ad satisfactionem ille, cujus pecora fuerint, judicis exsequutione venire cogatur, & damnum exsolvat*: nem para este mesmo fim o gado se possa conservar fechado pelo dono da fazenda damnificada mais de tres dias; mas se depois de solto, o dono naõ fizer caso do mandado do Juiz, pagará o damno em dobro. Se pelo contrario o dono da terra dentro de tres dias naõ denunciar o gado, que fechou, ou vindo o dono deste assistir á avaliaçaõ, naõ quizer largar o gado, dizendo, que o ha de matar; por cada cabeça de gado grosso pagará hum soldo; e pela de gado miudo huma terça parte de soldo; e sendo servo o que commetteu este attentado, levará 100. açoutes. E a Lei 16 diz, que se o dono da terra, ou algum vizinho naõ fez mais que lançar para fóra o gado, deve o dono deste resarcir o damno, que elle fizesse: naõ tem porém que resarcir, se o gado sahir antes de o enxotarem, por naõ se poder mostrar se fez o damno. E na Lei 17. (que he a fin.) se manda que aquelle, *qui labia pecoribus, aut cæteris animalibus, vel aures, quæ in frugibus suis comprehenderit, inciderit*, fique com os que assim mutilou, e dê outros sãos ao dono. E geralmente aquel-

Digitized by Google

le, que movido *damni injuria* matou, ou estropeou animal alheio, deve pagar o valor, segundo manda a Lei 8. do titulo seguinte: no qual titulo grande parte das Leis saõ sobre o damno, que se faz a gado alheio, sem ser pelo motivo de damno, que este faça: a pena de quem o matar, ou estropear, pela regra geral, he dar outro, ou ao menos o valor, e além disso cinco soldos, sendo ingenuo; e sendo servo, levar 50. açoutes, como se contém na primeira parte da citada Lei 8., e na Lei 13. se repete o mesmo, exceptuando os soldos, e açoutes, em que naõ falla. A mesma indemnizaçaõ deve prestar aquelle, *qui jumenti, vel cujuscumque animalis partum excusserit*, de que trataõ as Leis 5. e 6. do mesmo titulo; e aquelle, cujo animal foi o que matou, ou estropeou o de outro (Lei 7.). As outras Leis do mesmo titulo especificaõ diversos casos, que se daõ a conhecer pelas suas rubricas: a da primeira Lei he: *Si caballus, vel animal alienum, aut de ligamine tollatur, aut extra voluntatem domini in aliquo fatigetur*; pelo primeiro facto, naõ se perdendo o animal, paga-se hum soldo; pelo segundo, outro animal semelhante (o que particularmente se determina, a respeito de boi mettido a trabalho, na Lei 9.), e naõ apparecendo o animal até o terceiro dia, he tratado como ladraõ o que o soltou. A rubrica segunda he: *Si præstitum animal contra definitionem, & voluntatem domini fatigetur*: quem sómente o estafou, por cada dez milhas, que lhe fez andar, pagarà hum soldo; e de dez milhas para baixo, o que se avaliar. A da terceira he: *Si caballi, aut cujuscumque animalis coma, vel cauda turpetur*; sendo a cavallo, deve o culpado dar outro; sendo a outro animal, deve pagar *trientem*. A da quarta: *Si alienum animal testiculis desecetur*; tem o réo deste facto a pena de dar o dobro do valor. A da Lei 10.: *Si qualiacumque animalia aliena trituris areæ fatigentur*; por cada cabeça se manda pagar hum soldo. A da Lei 11.: *Si pecus absque damno in clusuram mittatur*: sendo servo o delinquente, leva 40. açoutes; sendo ingenuo, paga por cada par de cabeças *tremissem unum*. Pela Lei 15. aquelle, *qui caput mortui pecoris, aut ossa, vel aliquid, unde animal terreatur, ad caudam caballi (alligaverit)*; *si caballus nihil debilitatis incurrerit*, leva 50. açoutes; e sendo servo, 100. A Lei 2. do tit. 6. do mesmo Liv. VIII. attende ao damno, que as abelhas no povoado fizerem naõ só aos homens, mas ao gado: e determina, que aquelle, que depois de avisado naõ mudar as colmeias para lugar escuso, pague em dobro o valor do quadrupede, que pelas abelhas fôr suffocado, e morto. Tambem aquí pertence da Lei 7. do tit. 5. Liv. VIII. (que começa: *Qui errantia animalia, & sine custode invenerit, ita diligenter occupet, ut non evertat*) a clausula final: *Cæterum si evertit, duplum animal domino cogatur exsolvere.*

(475) O tit. 3. do Liv. VIII. he: *De damnis arborum, horto-*

rum, *& frugum quarumcumque*. Já dissemos alguma cousa ácerca deste titulo, quando fallámos das Leis sobre a agricultura: aqui só tocaremos o que diz respeito ás penas, com que saõ punidos os crimes dos que fazem semelhantes damnos. As mulctas, de que já no dito lugar fallámos, saõ impostas a quem cortar arvore de pomar, de montado, ou de olival; e se a arrancar de todo, e a levar, além de a restituir, deve dar a posse de outra arvore semelhante, ou o dobro da mulcta. A Lei 2. manda satisfazer o damno dado em destruiçaõ de horta, segundo fôr estimado pelo Juiz. A Lei 5. diz: *Qui vineam inciderit, eradicaverit, vel incenderit alienam, aut in desertum produxerit, duas æqualis meriti vineas domino ejus vineæ reformare cogatur, & præterea dominus vineæ illius desertæ hanc ad usum suum revocare non dubitet*: contém ainda a mesma Lei outro artigo, que mais pertence á classe dos furtos. A Lei 6. falla do que destruio seve, ou seja com perda de fructo, ou sem elle; e faz na pena huma differença, segundo a diversa condiçaõ das pessoas, pouco justa; pois diz: *Si maioris loci persona est, sepes reparet, & pro damno satisfaciat*: sendo porém pessoa inferior, lhe accrescenta ao sobredito a pena de 50. açoites, e sendo servo a de 100. A Lei seguinte he mais forte; pois manda, que aquelle, *qui de sepibus palos inciderit, vel incenderit*, succedendo que a seve feche campo que nesse tempo tenha fructos, pague o quadruplo; e naõ havendo fructos, pague *per singulos palos singulos tremisses*: e o mesmo quer que se observe a respeito de hortas. Até aquí fallou-se no damno de fructos causado por homens: ha porém muitas outras Leis, que fallaõ em semelhante damno feito por animaes, as quaes teraõ lugar mais proprio adiante na nota 477. em que se ha de fallar da acçaõ *de pauperie*, que ha contra o dono de animal que fez damno, e da obrigaçaõ que o mesmo dono tem de o reparar: destas Leis comtudo ainda devem pertencer a este lugar as que trataõ de damno, que alguem voluntariamente fez por meio de animaes, no qual caso he o facto rigorosamente do homem; de modo que era entre os Romanos sogeito a acçaõ de injuria da Lei Aquilia: tal he a especie, de que falla a Lei 10. do nosso titulo, isto he, daquelle, *qui jumenta, vel boves, aut quæcumque pecora voluntariè in vineam, vel messem immiserit alienam*; manda-lhe resarcir o damno, que se avaliar, e além disso *si maior persona est*, por cada cavallo, ou boi pagará hum soldo, e por cada cabeça de gado miudo *tremissem* para a parte; *si inferior persona*, pagará metade da mulcta, e levará 40. açoites; se he servo, 60. açoites, além de se resarcir o damno por elle, ou pelo senhor. Tambem aquí pertence a especie da Lei 12. (da qual já em outro lugar fallámos por differente respeito) que trata daquelle, *qui in pratum eo tempore, quo defenditur, pecora miserit*, e lhe impoem pena de 40.

Digitized by Google

como nas cousas, que faziaõ a subsistencia destes homens faltos de Artes, e de Commercio. Naõ deixaõ comtudo, em cada huma destas especies de damnos, de fazer a differença de quando saõ causados immediatamente por homem livre responsavel das suas acções; e quando o saõ pelos seus servos (476), ou animaes (477), cuja

---

açoites sendo servo, de huma terça parte de soldo por cada pár de cabeças, sendo pessoa inferior; e de hum soldo por cada pár, sendo pessoa maior: além de deverem resarcir o damno.

(476) A cada passo vêmos dada pelas Leis aos senhores a escolha de pagar a mulcta, a que chamaõ composiçaõ, pelo crime do servo ou entregallo á parte interessada. Véjaõ-se por exemplo Liv. III. tit. 3. Lei 9.; Liv. V. tit. 4. Lei 18; Liv. VI. tit. 1. Lei 5.; tit. 5. Lei 10.; Liv. VII. tit. 1. Lei 1.; tit. 2. Leis 4. 9. 13. e 14.; Liv. VIII. tit. 1. Lei 8. tit. 2. Lei 1. tit. 3. Lei 5. tit. 4. Lei 21. tit. 6. Lei 3.; Liv. IX. tit. 1. Leis 9. e 18. &c.

(477) Desta responsabilidade que o dono de qualquer animal tem pelo damno, que este faz, trataõ particularmente varias Leis do tit. 4. do Liv. VIII. A Lei 12. estabelece huma como regra geral dizendo: *si cujuscumque quadrupes aliquid fecerit fortassè damnosum, in domini potestate consistat utrùm quadrupedem noxium tradat, an ei, qui damnum pertulit, & aliquid excepit adversi, juxta judicis æstimationem componat*: e a Lei 18. contém huma excepçaõ; isto he, que o dono do animal naõ he obrigado a nada, quando este foi assanhado pela pessoa a quem damnificou. Supposto porém que a Lei 12. acima referida ponha a quantia da composiçaõ na estimaçaõ do Juiz; em varias outras Leis se determinaõ certas composições por certos damnos: E começando pelos maiores, que saõ os que se fazem á vida dos homens, temos a Lei 16., a qual depois de mandar, que quem tiver animal manhoso, cuide em o matar, e naõ o fazendo, fique responsavel pela morte que elle der a alguma pessoa (o que tambem declara a Lei seguinte), passa a individuar as mulctas, ou composições; e determina que por morte de homem de 20. até 50. annos pague 300. soldos; de 50. até 65. annos 200. soldos; desta idade por diante, 100. soldos: por moço de 15. annos 150. soldos; de 14. annos 140. soldos; de 13. annos 130. soldos; de 12. annos 120. soldos; de 11. annos 110. soldos; de 10. annos 100. soldos; de 9. 8. e 7. annos 90. soldos; de 6. 5. e 4. annos 80. soldos; de 3. e de 2. annos 70. soldos: de hum anno 60. soldos: por morte de filha ou de mulher pague ao pai, ou marido, tendo de 15. até 40. annos 250. soldos; de 40. até 60. annos 200. soldos; dahi para cima 100. soldos; de 15. para baixo metade do que está determinado a respeito dos homens: por morte de

responsabilidade toca ao senhor, ou dono. Apontaõ-se finalmente em poucas Leis alguns outros damnos, que naõ saõ feitos em gados, nem em fructos (478).

§. LV. Leis ácêrca da *fórma do processo.*

Pelo que fica dito julgo se fará alguma idéa do que as Leis Wisigoticas continhaõ tanto ácerca dos Direitos pessoaes, e reaes dos Cidadãos, para cuja conservaçaõ, e defeza eraõ creados os Magistrados, e Ministros de Justiça, como ácerca dos meios de obviar, e punir os seus crimes. Mas qual era o modo, por que estes Magistrados deviaõ reduzir a acto as disposições, e providencias das Leis; fazendo que com effeito huns conseguissem o seu direito, ou fossem vingados das offenças;

---

liberto metade da composiçaõ de ingenuo: por morte de servo deve dar dois servos semelhantes ao morto. A Lei 19. falla especificamente de morte ou damno, que fizer caõ açulado pelo dono, e diz que se o açular contra pessoa innocente, tenha a mesma pena que teria se elle pessoalmente fizesse o damno: naõ terá porém pena alguma se o açulasse contra ladraõ, ou malfeitor; ou se o caõ fez o damno sem ser açulado. Seguem-se os damnos feitos por animal a outros animaes. A Lei 20. manda que se o caõ fez damno a gado, o dono do caõ ou o mate, ou o entregue; e naõ fazendo nenhuma destas cousas, e tornando o caõ a fazer algum damno, pague o dobro. Já na nota 474. apontámos a Lei 2. do tit. 6. do mesmo Liv. VIII., que falla do damno, que as abelhas fizerem ou seja aos homens, ou ao gado. A respeito do damno que os animaes façaõ nas arvores, e nos fructos, além das Leis 13. e 15. do tit. 3. Liv. VIII. que citámos na mesma nota 474., ha a Lei 9. do mesmo titulo que diz, que se o gado, ou qualquer animal destruir vinha ou ceara, o dono do animal *tantum vineæ, vel agri cum frugibus ejusdem meriti domino de suo restituere non moretur*; e naõ o tendo, *tantum de frugibus reddat, quantum in æquali parte agri, vel vineæ fuerit æstimatum.* Ao mesmo respeito ha no tit. 5. do dito Livro a Lei 4. *de porcis errantibus in silva præventis*; a Lei 5.: *si quorumcumque animalium grex in pascua intraverit aliena*; e a Lei 6.: *Ut pro inventis animalibus erroneis publicè denuntietur.*

(478) A Lei 21. do tit. 4. do Liv. VIII., que tem por argumento: *De læsione vestis*, diz: *Siquis qualibet occasione vestem absciderit, vel ruperit alienam, atque sordibus maculaverit, & talis macula in veste patuerit, ut extra fæditatem minime tolli possit*, ficando com o vestido ou dê outro semelhante, ou o valor do que deitou a perder; e sendo servo, ou o senhor pague per elle, ou o entregue.

Digitized by Google

outros se defendessem das injustas accusações; e ao público se désse a satisfacção, e a tranquillidade? qual fórma de processo, quero dizer, tinhaõ os Wisigodos?

Se o viver em hum Paiz imbuido das Leis Romanas lhes pegou destas muitas ordenações, que rara vez se reduziaõ a pratica, quanto mais facilmente lhes pegaria as que quotidianamente andavaõ diante dos olhos no exercicio do fôro? Com effeito nesta parte da Legislaçaõ tambem se afastáraõ os Wisigodos hum pouco da simplicidade, que pelo mesmo tempo se acha na pratica judicial dos outros Barbaros, como se póde vêr dos seus Codigos: mas naõ era facil entrarem na sofistica especulaçaõ dos Romanos, segundo a qual os diversissimos titulos de haver direito a alguma cousa produziaõ outros tantos meios particulares de os recuperar, e faziaõ precisas para cada hum desses meios (a que chamavaõ *acções*) nomes, e fórmulas individuaes: caminhaõ os Wisigodos sem tantos rodeios ao fim que se propoem na fórma do processo: assim he que em quanto quizeraõ declarar os direitos, que a cada Cidadaõ competem, descêraõ á miudeza de distinções, que a multiplicidade dos mesmos direitos requeria (*); porém tanto que chegaõ á necessidade de os vindicar em juizo, se contentaõ com a simples enunciaçaõ delles perante o Julgador, sem se lembrarem de forjar formula particular para cada genero de demanda (479): he o A. designado pelos mesmos termos (480), quer pro- 1.º Causas Civis.

(*) Vêjaõ-se acima §§. 25. 44.

(479) Desta materia trata particularmente o Liv. II. do Codigo, cuja rubrica he: *De negotiis caussarum*: E sobre a ordem do Juizo se acha asõ necessarias providencias no tit. 1. *de judiciis*, & *judicatis*; e no 2. *de exordiis caussarum*.

(480) Quando nestas Leis se falla do A. com relaçaõ ao R. se appelida *petitor*, *querellans*, *petens*, *pulsans aliquem*: e querendo exprimir a acçaõ que elle exercita para com o Juiz, lhe chamaõ *interpellantem*. Vêjaõ-se as Leis 18. 19. 23. e 31. do tit. 1. do Liv. II.; as Leis 5. e 9. do tit. seguinte; a Lei 8. do tit. 7. do Liv. V.; e a

Digitized by Google

ponha acçaõ real, quer pessoal: com correspondente generalidade he designado sempre o Réo (481).

Pessoas, que intervem no processo.

Naõ ha porém a mesma generalidade nas pessoas que saõ admittidas a demandar em Juizo: naõ a podia soffrer a differença de condições, que os Wisigodos mantinhaõ: se nos recordamos da condiçaõ dos servos facilmente concluiremos, que só poderiaõ fazer figura em Juizo por absoluta necessidade, ou requerendo-o a utilidade dos ingenuos (482). E estes, que a pódem fazer, á excepçaõ de algum caso (483), ás vezes saõ impedidos de fazella pessoalmente, já por defeito natural, como os pupillos (484); já pela razaõ do proprio decoro, ou do bem da mesma Justiça, como os Grandes (485): he preciso entaõ que intervenha hum procurador, que faça as suas vezes; e este officio para que tam-

---

Lei 1. tit. 4. Liv. VII., ainda que esta ultima falla de causa crime.

(481) O Réo se nomeia em contraposiçaõ ao A. *adversarius; qui pulsatur, qui compellitur, qui appellatur, qui petitur*: Leis 5. e 9. do tit. 2. do Liv. II.; Leis 24. e 31. do titulo antecedente.

(482) Véja-se o que apontámos a este respeito já nas notas 199. e 200: e o que se toca adiante na nota 487. à cerca de quando os servos pódem ser procuradores em Juizo.

(483) Huma excepçaõ destas contém a Lei 6. do tit. 3. do Liv. II. determinando, que o marido naõ possa tratar em Juizo de causa de sua mulher, sem procuraçaõ desta: mas neste caso bem se vê, que naõ he inhabilidade pessoal o que faz impedimento, mas a natureza da materia.

(484) Ao Tutor pertence pela Lei 3. do tit. 3. do Liv. IV. apparecer em Juizo pelo pupillo, ou como réo: *Si quae contra minorum personas adversae accesserint actiones, debet parare responsum*; ou como author: *Nam & si tutor pro pupillorum lucris, vel eorum rebus intendere, vel caussare voluerit, licentia illi indubitata manebit*: e em ambos os casos tem o pupillo, sendo vencido, o beneficio da restituiçaõ.

(485) *Si Principem, vel Episcopum* (diz a Lei 1. do tit. 3. do Liv. II.) *cum aliquibus constiterit habere negotium, ipsi pro suis personis eligant, quibus negotia sua dicenda committant*: e dá a razaõ no caso de serem réos: *quia tantis culminibus videri poterit contumelia irrogari, si contra eos vilior persona in contradictione caussae videatur assistere*: e depois passa ao caso de serem authores: *Ceterum & si Rex*

Digitized by Google

bem nem toda a peſſoa he habil (486), mereceu pela ſua importancia aos Wiſigodos varias ordenações, humas originaes, outras adoptadas dos Romanos (487).

---

voluerit de re qualibet propoſitionem aſſumere, quis erit, qui ei audeat illatenùs reſultare? e por iſſo conclue: *Itaque ne magnitudo culminis ejus evacuet veritatem, non per ſe, ſed per ſubditos agat negotium actionis.*

(486) Deſtes Procuradores, a que as Leis chamaõ *aſſertores*, trata o tit. 3. do Liv. II. debaixo da rubrica *de mandatoribus, & mandatis.* Quanto ás peſſoas inhabeis para eſte officio diz a Lei 3.: *Servo non licebit per mandatum cauſſas quorumlibet ſuſcipere, niſi tantum domini, vel dominæ ſuæ, Eccleſiarum quoque, vel pauperum, ſive etiam negotiorum Fiſcalium*: e a primeira excepçaõ, que aquí ſe aponta, ſe explica mais extenſamente na Lei 9. do titulo antecedente, dizendoſe, que quando o ſenhor eſtiver em diſtancia de mais de 50. milhas, ou eſtando dentro dellas tiver impedimento para vir em peſſoa a Juizo, poſſa mandar hum ſervo por carta aſſignada do proprio punho: mas ſempre os intereſſes da cauſa experimentaõ differença em ſer ſervo o litigante; pois naõ provando eſte a ſua intençaõ, ſe defere juramento á parte ſendo ingenua, e por elle he condemnado nas cuſtas o que naõ provou; mas perdendo a cauſa póde o ſenhor tornar a intentalla por ſi, ou por legitimo procurador. A inhabilidade que a mulher tem para ſer procuradora, he declarada pela Lei 6., ao meſmo tempo que he habil para tratar de demanda ſua peſſoalmente.

(487) Com os conſtituintes ſaõ as Leis mais liberaes, que com os procuradores. *Siquis per ſe cauſſam dicere non poterit* (diz a Lei 3. do titulo *de mandat.* já acima citada) *aut forte noluerit, aſſertorem dare debebit.* Iſto meſmo diz a Lei final a reſpeito daquelle, *cui commiſſus eſt Fiſcus*; pois tendo dito que elle *apud Comitem Civitatis, vel Judicem habebit licentiam legaliter negotium proſequendi*, continúa dizendo; que ſe eſtiver diſtante, ou tiver outro qualquer embaraço para comparecer, ou naõ quizer, *eamdem utilitatis publicæ actionem per mandatum injungere proſequendam cui elegerit, ſui ſit incunctanter arbitrii.* Quanto ás qualidades, que devem concorrer na peſſoa, que alias ſeja habil para procurador, he huma a de naõ ſer mais poderoſa que o ſeu conſtituinte: *Nulli liceat* (diz a Lei 9. do titulo ſobredito) *potentiori, quàm ipſe eſt, cauſſam ſuam ulla ratione committere, ut non æqualis ſibi ejus poſſit potentia opprimi, vel terreri. Nam etiam ſi potens cum paupere cauſſam habuerit, & per ſe aſſerere noluerit, non aliter, quàm æquali pauperi, aut fortaſſè inferiori à potente poterit cauſſa committi. Pauper verò ſi voluerit, tam potenti ſuam cauſſam debet committere, quàm potens ille eſt, cum quo negotium videtur habere.* Bem ſe vê ſer iſto adoptado da Lei *un. de act. ad potent. translat.*; e da do

Digitized by Google

Mas naõ baſtava muitas vezes para o bem da cauſa, que em Juizo appareceſſem os litigantes, ou os ſeus procuradores: quando eſtes naõ tinhaõ o cabedal preciſo para arraſoar, e defender, devia-ſe permittir que algum patrono tomaſſe a ſua defeza; e tanto inſpirou a equidade aos Wiſigodos (como já inſpirára aos Póvos mais antigos (488)) eſte officio de amizade, que por acudirem muitos potronos, e cauſarem perturbaçaõ no Juizo humas vezes pelo numero (489), outras pela au-

---

titulo ſeguinte *de his, qui potentior. nomina &c. Cod. Theod.*, as quaes ambas paſſáraõ ao Codigo de Alarico. O meſmo adoptáraõ os Oſtrogodos, e os Borgonhezes: *V. Edict. Theodor.* §. 122.: *& Leg. Burgund. tit.* 22. O modo de conſtituir o procurador era *per ſcripturam ſuæ manùs, vel teſtium ſignis, aut ſubſcriptionibus roboratam* (Lei 3.): a qual eſcritura ſería offerecida em Juizo do modo que determina a Lei 2. dizendo; que depois que o Juiz tiver perguntado ao A. ſe he dono da cáuſa, ou procurador, *mandati exemplar accipiat illius aſſertoris apud ſe cum judicati exemplaribus reſervandum*: e continúa: *Liceat tamen illi, qui pulſatus eſt, mandatum à petitore coram judice petere, &c.* Devia logo na conſtituiçaõ do procurador ajuſtar-ſe o ſalario, ou emolumento, que eſte havia de receber pelo ſeu trabalho (Lei 7.) o qual ſó vence levando a cauſa com diligencia até á concluſaõ a final; e ſe achando-ſe já neſtes termos a cauſa, morrer o procurador, ſe deve o ſalario a ſeus herdeiros (Lei 8.): nem em quanto o procurador for diligente, póde o conſtituinte revogar, ou mudar a procuraçaõ (Lei 7.) póde porém mudalla ſe ſe moſtrar, que o procurador por malicia, ou negligencia fez demorar a cauſa dez dias além dos que eraõ preciſos (Lei 5.): e ſe ſe moſtrar, que por ſua malicia ſe perdeu a cauſa, deve repôr da ſua fazenda quanto o conſtituinte perdeu, ou quanto devia obter ganhando a cauſa (Lei 3.): e finalmente ſe ganhada eſta ſe demorar até tres mezes em entregar ao conſtituinte o que ſe ganhou, perca todo o ſalario, que lhe competia, além de reſtituir inteiramente a couſa ganhada (Lei 7.).

(488) Bem ſe ſabe ſer da pratica dos Gregos, e dos primitivos Romanos trazerem os litigantes ao fôro amigos que os defendeſſem.

(489) A Lei 2. do tit. 2. Liv. II. (que tem por argumento: *Ut nulla audientia clamore, aut tumultu turbetur*) manda, que no fôro ſó entrem as peſſoas, que o Juiz julgar neceſſarias; e que ſem ſua ordem *nullus ſe in audientiam ingerat partem alterius quacumque ſuperfluitate, aut objectu impugnaturus*: e que aquelle, que *ammonitus à Judice fuerit ut in cauſſa taceat, ac præſtare cauſſando patrocinium non præſumat*,

Digitized by Google

thoridade (490) ; fôraõ as Leis obrigadas a restringir aquella illimitada concessaõ.

§. LVI. Preparatorios do processo até se pôr em próva a causa.

Mas a que naõ podia admittir restricçaõ era a que as partes tinhaõ de produzir quanto entendessem preciso a bem de sua justiça : para este fim devia começar-se por naõ ignorar o réo cousa alguma das que o author contra elle intentava : por essa razaõ era primeiro que tudo citado o réo, acto que as Leis Wisigoticas mandaõ fazer com certas solemnidades (491) : conceden-

---

ausus ultra fuerit parti cujuslibet patrocinari, pague 10. soldos, e seja lançado fóra da audiencia. E a Lei seguinte tambem determina, como se vê da sua rubrica : *Ut de plurimis litigatoribus duo eligantur, qui suscepta valeant expedire negotia* : e dá a razaõ nas palavras seguintes : *Ut nulla pars multorum intentione, aut clamore turbetur.*

(490) A Lei 8. do mesmo titulo (cuja rubrica he : *De his, qui in caussis alienis patrocinare præsumunt*) occorre ao abuso de pertender o litigante opprimir a parte contraria, encarregando o patrocinio da causa a pessoa poderosa ; e determina que por esse facto perca a causa ; e que o Juiz mande sahir da audiencia o poderoso patrono ; e se este repugnar pague duas libras de ouro, huma para o Juiz, outra para a parte ; e seja violentamente expulso do fôro : e as pessoas de menor qualidade, que mandadas sahir rezistirem, levaráõ 50. açoites. Semelhante providencia lembrou aos Ostrogodos : *v. Edict. Theod.* §. 44.

(491) A Lei 18. do tit. 1. do Liv. II. he a que trata desta materia debaixo da rubrica : *De his, qui ammoniti judicis epistola, vel sigillo ad judicium venire contemnunt.* Em duas cousas consistia a solemnidade da citaçaõ : em ser feita por escrito authentico do Juiz ; e diante de testemunhas : as palavras da Lei a este respeito saõ as seguintes : *Judex cum ab aliquo fuerit interpellatus, adversarium querellantis ammonitione unius epistolæ, vel sigilli ad judicium venire compellat, sub ea videlicèt ratione, ut coram ingenuis personis is, qui à judice missus extiterit, ei, qui ad caussam dicendam compellitur, offerat epistolam, vel sigillum.* Querem alguns Interpretes, que a palavra *sigillum* signifique aqui o mesmo que *epistola* segundo a significaçaõ, que se lhe dá em monumentos desta idade (*v. Heinec. Elem. Jur. German. Lib. III. tit. 3. §. 105. in not.*) : mas a Lei parece designar naõ cousa synonima, mais dois differentes modos de citaçaõ ; o que tambem se corrobora assim com a versaõ do Fuero Juzgo ; *per su carta, ò por su sello* ; como com o que nas Leis de Espanha vêmos (*Lib. VI. for. Leg*) naturalmente deduzido desta Lei dos Wisigodos : *por su carta de Juez*,

Digitized by Google

do racionavel espaço de tempo ao citado para comparecer (492); e naõ incluindo neste tempo certos dias, que em reverencia ao Culto Divino, ou a bem da lavoura, e colheita eraõ feriados para o trabalho do Fôro (493).

Como porém a malicia de quem ou nega a prestaçaõ do que deve, ou pertende extorquir o que lhe naõ pertence, faz nascer de ordinario os pleitos, fez tambem com que estas Leis se armassem de prevençaõ, para logo desde o principio do processo começarem a cortar os passos á má fé das partes, e á negligencia, ou perversidade do Julgador: punem severamente no Réo, e sem excepçaõ de pessoa, o ser revel em comparecer

---

ò *sello conocido*: donde parece dever concluír-se que *sigillum* he antes o sello do Juiz. E quando a materia da demanda he em territorio de Juiz differente do da residencia do litigante, manda a Lei 7. do tit. 2. do Liv. II. (cuja rubrica he: *Si quislibet ex alterius Judicis potestate in alterius judicis territorio habeat caussam*) que o Juiz do domicilio dirija ao da causa *epistolam sua manu subscriptam, atque signatam, in qua præmoneat, ut negotium querelantis audire, & ordinare non differat*: e igualmente requer, que o traslado, que o Juiz deprecado deve mandar da sua sentença ao deprecante, seja *suâ manu subscriptum atque signatum*. A differença porém que parece haver na significaçaõ das palávras *subscriptio*, e *signum*, quando nas Leis se requer dijuntivamente huma, ou outra cousa, dir-se-ha adiante na nota 508.

(492) A Lei 18. do tit. 1. Liv. II. (que já citámos na nota antecedente) declara este espaço de tempo, dando por cada 10. milhas de distancia hum dia; dobrado tempo do que davaõ os Romanos segundo se vê da Lei 3. *ff. de verbor. signif.*

(493) A Lei 11. do mesmo titulo declara os Dias Sanctos, em que naõ deve haver Tribunal; e as Ferias maiores. Primeiramente o Domingo; *quia omnes caussas* (diz a Lei) *Religio debet excludere*: 15. dias pela Pascoa, a saber 7. antes, e 7. depois; os Dias de Natal, Circumcisaõ, Epifania, Ascensaõ, e Pentecostes: e *pro messeriis Feriis* desde 18. de Julho até 18. de Agosto; porém na Provincia Carthaginense *propter locustarum vastationem assiduam* deviaõ ser desde 17. de Junho até 18. de Julho: e as Ferias das vindimas deviaõ ser desde 17. de Setembro até 18. de Outubro. Nestes tempos naõ se podia intentar causa contra alguem; mas havia as seguintes limitações: *nisi forte caussa, de qua compellitur, cæpta jam apud judicem fuisse vi-*

Digitized by Google

(494) ; ou pertender illudir o Juizo com frivolas ex-

---

deatur, naõ para que com effeito fe continue o trabalho forenfe nos ditos tempos, e dias, mas para fe dar cauçaõ *quatenùs peractis temporibus fupradictis ad finiendam cum petitore cauffam, ubi judex elegerit, remota dilatione, occurrat*: outra limitaçaõ ha que fó pertence ao proceffo criminal, em que fallaremos adiante na nota 527. Tambem podia fer citado nas Ferias aquelle, *qui fciens fe effe quandoquidem compellendum, reliquis fe temporibus dilatans, ad hoc in praedictis feriis illi, à quo pulfandus eft, fe indubitanter oftendit, quia putat fe ad cauffam dicendam nulla Legis fanctione poffe teneri*; o qual naõ dando cauçaõ *apud judicem, fub cuftodia maneat, ut expleto tempore feriato, cauffa, pro qua compelletur, finem accipiat*: e conclue a Lei com a feguinte fancçaõ: *fiquis autem contra decretum legis hujus agere praefumpferit, & ad judicem ex hoc querella pervenerit, 50. ictus flagellorum publicè extenfus accipiat.*

(494) Já na nota antecedente fe viraõ algumas confiderações que a Lei ahi allegada teve contra a malicia do réo citado. A Lei 18. do mefmo titulo, que já temos allegado, e cuja rubrica moftra que falla particularmente do citado revel em comparecer, diz, que fe no dia aprazado naõ vier, *confeftim judex ea, quae pars petit querellantis, refervato negotio dilatatoris, tradere non differat petitori*: mas fe depois apparecer defde o dia 11. até o 21. vindo de diftancia de 100. milhas, pagará 10. foldos de ouro; e apparecendo do dia 21. por diante, e vindo de diftancia de 200. milhas pagará 20. foldos, metade para o Juiz, e metade para a parte: da qual pena os relevará caufa legitima da demora, quaes faõ *aegritudo, aut inundatio fluminum, aut confperfio fuperflua nivium*; as quaes caufas devia provar por teftemunhas, ou por proprio juramento. Antes de fallar a dita Lei no prazo dado aos que eftiverem aufentes para comparecerem, falla em geral do que naõ eftando aufente fe demora, e diz: *fi tali ammonitione conventus, aut fe dilataverit, aut ad judicium venire contempferit, pro dilatatione fola 5. auri folidos petitori, & pro contemptu quinque alios judici coactus exfolvat. Quòd fi non habuerit unde componat, 50. flagellis . . . verberetur. Si autem folummodo contemptor extiterit, & non habuerit unde compofitionem exfolvat . . . 30 flagella fufcipiat*: ás quaes penas efcapará o que naõ fendo convencido de revel jurar que teve jufta caufa para a demora. Mas era precifo fixar hum prazo, paffado o qual fe confideraffe revel o citado habitante na mefma Terra? e por iffo diz a Lei mais adiante que fe o citado *fe ita dilataverit, ut eum judex tam facilè reperire non poffit, & fi poft tempus indictum in diebus quatuor non occurrat; fi quinta die venerit, omnem hujus legis fententiam fe noverit evafurum.* Quanto a naõ fe exceptuar ninguem defta ordenaçaõ, diz a mefma Lei: *Quòd fi quisli-*

Digitized by Google

cepções (495): punem no Author naõ só a calumnia de demandar, e arrastrar ao fôro hum inocente (496), mas o ludibriar o Juizo desistindo da acçaõ justamente intentada, menos por espirito de composiçaõ, que por suborno do Réo; o qual he envolvido nas mesmas penas (497):

---

bet Episcopus ammonitionem judicis, fretus honore Sacerdotali, contempserit, nem constituir procurador, pague 50. soldos (dos quaes 20. seraõ para o Juiz, e 30. para a parte) *à judice negotii, seu à Provinciæ suæ Duce vel Comite compulsus.* E he de notar, que o Fuero Juzgo naõ quiz aquí incluir o Bispo dizendo: *e si algun ome non quisiere venir, &c.*: mas àcêrca dos Ecclesiasticos inferiores ao Bispo tem o mesmo que a Lei Latina, a qual continúa declarando que *presbyter, diaconus, vel subdiaconus, atque clericus, vel monachus* tenhaõ a mesma pena pecuniaria que os leigos; e naõ tendo por onde a paguem; *ejus Episcopus moneatur, ut pro eo, si voluerit, satisfacere licentiam habeat. Si autem noluerit, sacramentis coram judice se noverit obligandum*; *quod supradictis personis talem districtionem exhibeat, ut per* 30. *dierum spatium jejuniis continuis affligantur*; *sufficiatque illis circa solis occasum per dies singulos panis, & aquæ refectionem accipere*; remittindo comtudo este rigor, em consideraçaõ de idade, ou molestia, *ne ipse contemptor aut languorem maximum, aut debilitationem, vel mortem incurrat.*

(495) *Nullus quemcumque repetentem* (diz a Lei 1. do tit. 2. do Liv. II.) *hac objectione suspendat: ut dicat idcirco se non posse de negotio convenire, quia ille, qui pulsat, caussam cum ejus auctore non dixerit, nec eum aliqua repetitione pulsaverit.* Admitte porém a excepçaõ da prescripçaõ: *excepto si legum tempora obviare monstraverit.*

(496) A Lei 6. do mesmo titulo tem esta rubrica: *De quantitate itineris, quo alium quisque innocentem fatigare præsumpserit*: e manda, que pelo caminho que lhe fez andar até 50. milhas, pague 5. soldos: por 60. milhas 6. soldos; e vai assim sempre crescendo por cada dezena de milhas hum soldo.

(497) A Lei 10. do mesmo titulo trata, como diz a sua rubrica, *de his, qui negotia sua juris principalis oppetunt examine finienda, & postea renuentes inter se circa principale judicium ad convenientiam redeunt, & pacificare præsumunt.* A sancçaõ contém-se nas palavras seguintes: *Quòd si incohatum negotium coram Principe, vel quos idem Pinceps arbitrio suo elegerit, expedire neglexerit, & quamcumque cum suo caussidico definitionem peregerit, tam petitor, quàm pulsatus tantum regiæ potestati persolvere se noverint, quantum ille, cujus petitio extiterit, pro caussa ipsa conquirere poterat: ita videlicèt, ut quod regia potestas exinde facere, vel judicare decreverit, in arbitrio voluntatis suæ*

Digitized by Google

punem finalmente no Juiz a denegaçaõ (498) ou demora de audiencia (499).

ſubjaceat. E iſto que fica determinado a reſpeito das cauſas, em que ſe recorreu imediatamente ao Principe, ſe extende depois a quaeſquer outras intentadas em inferior inſtancia: *Simili quoque damno & illi mulctandi ſunt, qui jurgia intentionum ſuarum judiciali appetunt examine finienda, & poſt cauſſæ initium renuentes judicium, de incohato præſumpſerint inter ſe depactire negotio*: a mulcta divide-ſe entre o Juiz, e o Sajaõ; e naõ tendo as partes por onde a pagar, levaõ 100. açoites: e póde o Juiz continuar o proceſſo. Ora que eſta Lei naõ queira embaraçar as compoſiçóes entre as partes (que aliàs ſempre ſe devem auxiliar, e promover), mas ſó os conloios doloſos em deſprezo do Juiz; ſe vê da excepçaõ, que logo ajunta: *Illos tantumdem à Legis hujus jactura indemnes efficiant, quibus aut regia juſſio licentiam deliberationis indulſerit, aut quos judex ille, qui cauſſam terminat, inter ſe pacificandos abſolverit.*

(498) A Lei 19. do tit. 1. do Liv. II. que tem por argumento: *Si judex interpellantem audire contemnat, vel utrùm fraudulenter an ignoranter judicium promat*, determina, que ſe a parte provar com teſtemunhas que o Juiz recuſou, ou dilatou dar-lhe audiencia *patrocinio, aut amicitia, nolens legibus obtemperare . . . det ille Judex ei pro fatigatione ejus tantum, quantum ipſe ob adverſario ſuo ſecundùm legale judicium fuerat accepturus*; ficando direito reſervado á parte para pôr á cauſa em juizo dentro do tempo que as Leis permittem. E ſe a parte naõ provar a fraude do Juiz, ſe defere a eſte o juramento para por elle ſe juſtificar *quòd cum nullo malignitatis obtentu, vel quolibet favore, vel amicitiâ audire diſtulerit.* E iſto naõ tem excepçaõ por maior que ſeja a qualidade do Juiz, de quem ſe interpoem a queixa. A Lei 9. do meſmo titulo depois de dar ao pobre o recurſo do Juiz, ou do meſmo Conde, que o naõ quiz ouvir, ao Biſpo; e de condemnar eſte ſe tambem foi complice na meſma maldade, conclue: *Et Comes, & Judex, qui hunc audire noluit, ultionem ſuſtineat Legis, quæ inventa fuerit judicio æquitatis.* E a Lei 7. do titulo ſeguinte (que já citámos no fim da nota 491.) manda, que ſe o Juiz do territorio da demanda, deprecado pelo da reſidencia do litigante, naõ fizer caſo da deprecaçaõ, ſeja penhorada pelo Juiz deprecante a quantia de bens correſpondente á em que verſa a demanda, em cujo uſufructo entrará o A.; largalla-ha porém apenas o dito Juiz lhe fizer juſtiça, menos os fructos, que houver racionavelmente conſumido.

(499) Naõ tem as Leis por baſtante que o Juiz dê logo audiencia ás partes; mas recommenda-lhes muito *non debere dilatare cauſſidicos* (como ſe explica a Lei 21. do tit. 1. Liv. II.) *ne gravi diſpen-*

Digitized by Google

§. LVII. *Próvas.* E se sobre estes primeiros passos, que saõ como os preparatorios do processo, tanto vigiáraõ as Leis Wisigoticas; quanto vigiariaõ sobre aquelles, em que está a substancia da causa; em que se dá a conhecer de qual parte está a justiça, e de qual a injustiça pelas próvas que se produzem? Bastou-lhes consultar a razaõ, para vêrem os modos que ha para as partes provarem os seus ditos: saõ homens os que arguem huma injustiça de outros homens; da palavra, e fé de homens he preciso que se fie o Juiz para a dar por verdadeira: aquelles ou estaõ vivos, e pessoalmente depoem de propria sciencia; e eis-ahí a próva de *testemunhas*; ou por serem mortos, ou ausentes se naõ póde haver o seu testemunho de outro modo que reduzido a escrito; e essa he a próva de *escrituras* (500); a qual comtudo sempre vem a depender do credito das pessoas vivas, e presentes.

1.º *Testemunhas.* Sendo a próva de testemunhas a mais ordinaria, saõ assaz miudas estas Leis no catalogo das pessoas inhabeis

---

dio aliquatenùs onerentur; reputando grave damno a demora de 8. dias, como se vê das palavras seguintes: *Quòd si dolo, vel calliditate aliqua ad hoc videatur judex differre negotium, ut una pars, aut ambæ naufragium perferant, quidquid dispendii super octo dies à die cæptæ actionis caussantes pertulerint, reddito sacramento, totum eis Judex reddere compellatur*: e até previne que á conta de doença, ou de serviso público, que o embarace, naõ detenha as partes, mas as despeça, para que acabado o impedimento voltem a proseguir a sua causa. A' mesma breve expediçaõ das demandas attende a Lei 23. do mesmo titulo, a qual manda, que ainda quando as partes daõ por suspeito o Juiz, ou seja inferior, ou superior como o Conde ou o Duque do districto, isto naõ retarde a causa: mas seja adjuncto a esse Juiz, ou Juizes o Bispo, e vá por diante o conhecimento da causa; e a final tem recurso ao Principe: do que fallarêmos adiante. No mesmo espirito de aborrecer a delonga das demandas he feita a Lei 3. tit. 2. do Liv. X. que tem por argumento: *Ut omnes caussæ tricennio concludantur*, e que já citámos na nota 295., onde se póde vêr.

(500) Varias saõ as Leis, que fazem mençaõ de serem estes os dous modos, ou meios, por que as partes pódem provar a sua causa, as quaes teremos occasiaõ de hir allegando nas notas seguintes:

Digitized by Google

para teſtemunhar (501), em que muito adoptáraõ das

---

aquí baſtará citar a Lei 22. do tit. 1. do Liv. II. que começa por eſtas palavras: *Judex ut bene cauſſam cognoſcat primum teſtes interroget: deinde ſcripturas inquirat, &c.*: e a Lei 18. do tit. 5. do meſmo Livro, que começa: *Cum ſive ſint* verba, *ſive* ſcripturarum *quædam indicia, quæ tamen vera eſſe oporteat, atque ſimplicia, per quæ unus in alterius cognitionem transferat notitiam ſuam, &c.*

(501) Deſta prova de teſtemunhas trata o tit. 4. do Liv. II. debaixo da rubrica: *De teſtibus, & teſtimoniis.* E quanto ás peſſoas inhabeis para teſtemunhar. 1.° Logo a 1. Lei, que tem por argumento: *De perſonis, quibus teſtificari non liceat*, diz: *Homicidæ, malefici, fures, crimino ſi, ſive venefici, & qui raptum fecerint, vel falſum teſtimonium dixerint* (a reſpeito dos quaes fallaõ mais miudamente as Leis 6. e 7.) *ſeu qui ad ſortilegos divinoſque concurrerint, nullatenùs erunt ad teſtimonium admittendi*: podem reduzir-ſe todos eſtes que até aquí ſe declaraõ inhabeis para teſtemunhas a huma claſſe, iſto he, os *criminoſos*. 2.° Pela Lei 2. ſe declara inhabil para teſtemunhar aquelle, *qui ammonitus à judice de re, quam noverit, teſtimonium perhibere noluerit, ut ſi neſcire ſe dixerit, id ipſum etiam jurare diſtulerit, & per gratiam, aut per venalitatem vera ſuppreſſerit.* 3.° Eraõ inteſtemunhaveis os *ſervos*, excepto nos caſos declarados na Lei 9. deſte titulo, a ſaber, naõ havendo ingenuos, que teſtemunhem, e ainda entaõ *nec de aliis cauſſis, nec de maioribus rebus . . . niſi de minimis quibuſcumque rebus, ac de terris, aut vineis, vel de ædificiis, quæ non grandia eſſe conſtiterit, propter quod ſolet inter heredes, aut vicinos poſſeſſores inſtantia exoriri. Sed & de mancipiis credendum eſt eis, quare contigit ea vel ob aliis occupari, vel indebitè retineri, aut etiam à dominorum jure inlicitè evagari, &c*: e as qualidades que neſtes meſmos caſos devem ter os ſervos, para que poſſaõ ſer admittidos a teſtemunhas, ſe diraõ na nota ſeguinte. 4.° Naõ podiaõ ſer teſtemunhas os *libertos* pela Lei 12. do tit. 7. do Liv. V., que tem por argumento: *Ne teſtificent manumiſſi*; e diz no contexto: *Libertus, vel liberta in nullis negotiis contra quemquam teſtimonium dicere admittantur, excepto in aliquibus cauſſis, ubi ingenuitas deeſſe cognoſcitur, ſicut præmiſſum eſt & de ſervis*: os filhos porém dos libertos já eraõ admittidos a teſtemunhas. 5.° Os *menores* de 14. annos (Lei 11.). 6.° Os *parentes*, na fórma que declara a Lei 12. dizendo: *Fratres, ſorores, uterini, patrui, amitæ, avunculi, matertera, ſive eorum filii; item nepos, neptis, conſobrini, vel amitini in judicium adverſus extraneos teſtimonium dicere non admittantur; niſi forſitan parentes ejuſdem cognationis inter ſe litem habuerint, aut in cauſſa, de qua agitur, aliam omnino ingenuitatem deeſſe conſtiterit.* 7.° Os *Judeos*, como vimos na nota 140. 8.° Os que depuzeraõ contra o que ſe próva de alguma eſcritura (Lei 18. do titulo ſeguinte).

Digitized by Google

Leis Romanas; nas qualidades de que devem ser revestidas (502); nas solemnidades com que se lhes ha de tomar o seu depoimento, e com que haõ de ser contradictadas (504), e nas penas, com que he puni-

---

(502) Ainda que pela opposiçaõ ás pessoas, que na nota antecedente se declaraõ inhabeis, se conhece quaes saõ as habeis: ellas mesmas além de deverem ser exemptas desses defeitos, que absolutamente repeliaõ de testemunhar; *non solùm considerandum est* (diz a Lei 3. do mesmo titulo *de test.*) *quàm sint idonei genere, hoc est, indubitanter ingenui, sed etiam si sint honestate mentis perspicui, atque rerum plenitudine opulenti*; e desta ultima qualidade dá a razaõ: *Nam videtur esse cavendum ne fortè quisquam compulsus inopia, dum necessitatem tolerat, præcipitanter perjurare non metuat.* E a Lei 9. que citámos na nota precedente, depois de declarar os casos, em que os servos podem ser testemunhas, diz, que ainda nesses casos sejaõ *ab omni crimine alieni... & gravi oppressi paupertate non fuerint.* Devem além disto as testemunhas ser occulares: *nec de aliis negotiis testimonium dicant, nisi de his tantummodò, quæ sub præsentia eorum acta esse noscuntur* (Lei 5. do mesmo titulo).

(503) No depoimento judicial deve 1.° intervir sempre o juramento: *testes sinè sacramento testimonium perhibere non possunt*, (diz a Lei 2. do mesmo titulo) 2.° Devem jurar de viva voz: *Testes non per epistolam testimonium dicant, sed præsentes, &c.* (Lei 5.): e quando as testemunhas por velhice, doença, ou distancia naõ podem pessoalmente apparecer em juizo, permitte a mesma Lei, que mandem pessoa fidedigna que jure ter-lhe ouvido o que ellas deviaõ depôr como testemunhas oculares.

(504) A Lei 7. do tit. 4. do Liv. II. (que he do Rei Ervigio) depois de tratar das penas, em que incorrem as testemunhas falsas, falla das contradictas, que a parte contraria póde oppôr ás testemunhas; e tendo declarado que em a parte dizendo, que naõ tem que lhes oppôr, se dé a causa por vencida segundo o que as testemunhas depuzeraõ, continúa: *Illi tamen personæ, quæ se in derogatione prolati testis nescire se dixerit quod objicere possit, licentiam consulta pietate porrigimus qualiter infra sex menses & vitia ignorati testis perquirat, & caussæ negotium reparare intendat*: e passados os seis mezes, *nullum jam ei ultra temporis spatium dabitur, quo aut prolatum testem infamem esse convincat, aut alium testem pro eadem caussa in judicio proferat, &c.* Mas esta ordenaçaõ se acha derogada por outra Lei (que só vem no Fuero Juzgo, onde he no numero a 8., e se diz ser de Egica): a qual depois de referir em summa o que fica dito da Lei antecedente, accrescenta: *e esto tenemos nos por gran tuerto, que la*

Digitized by Google

do o perjurio (505), ou o pacto feito em prejuizo do descobrimento da verdade (506).

Mas se a próva de testemunhas he a que tem mais uso em Juizo, nem por isso he a que tem o maior valor; pois que em concorrendo com a próva de escrituras, a estas daõ as Leis regularmente a maior fé (507): 2.º *Escrituras.*

---

justicia, que ven de Dios, que desperezca en poco tiempo, la que nunca deve afalecer: Por tanto permittindo, que só se observe a tal Lei nas causas já pendentes, manda, que nas que se moverem dahi por diante, *todo ome . . . pueda provar so pleyto por bonas testimonias, segundo la lei del Rei don Citasuindo, que fu fecha ante, e dar outras testimonias, por que pueda provar so pleyto ata treynta anos.* E tornando á Lei 7. do Codigo Latino: continúa dizendo, que as contradictas só se poderáõ oppôr a testemunhas que ainda vivaõ, e naõ aos ditos das que já morrêraõ, *excepto si per legitimum, & manifestum scripturæ textum, ubi ipse, qui defunctus est, aut reum se criminis esse agnoscens subscripsit, aut justo æquitatis judicio publicè denotatus apparuit*; ou tambem *si debitum defuncti, vel præsumptio accusetur*: mas esta excepçaõ já naõ pertence á contradicta opposta a testemunha morta, mas a se admittir em geral próva contra pessoa defuncta. Este direito de contradictar se reputa taõ favoravel, que negando a Lei 24. do tit. 1. do Liv. II. a faculdade de produzir em seu favor testemunha alguma á parte que ao tempo de serem as da outra parte produzidas maliciosamente se ausentou, accresenta comtudo: *qui scilicet hoc sibi tantum noverit esse concessum, ut antequam testes illi, qui testimonium dederunt, moriantur, si habuerit, quod rationabiliter in eis accuset, patienter audiatur à Judice.*

(505) Véja-se a este respeito o que se diz na nota 443.

(506) Havia hum abuso que a Lei 10. do titulo *de testib.* refere na maneira seguinte: *Plerosque cognovimus ita se interdum per placitum obligare, ut pro sua, suorumque utilitate testificari non differant: siquis autem contra eos habuerit testimonium dicere, nullatenùs adquiescat*: e segue-se logo a determinaçaõ: *Quod quia satis est contrarium veritati, hanc omnes judices se noverint habere licentiam, ut talia commenta instanter inquirant, & inventa disrumpant: atque quos eadem placita nominaverint, centenis flagellis verberandos insistant*; declarando que naõ incorraõ comtudo em infamia.

(507) Desta collecçaõ de próvas trata a Lei 3. do mesmo titulo debaixo da rubrica: *De investigando justitia, si aliud loquatur testis, aliud scriptura*; e quer que valha mais a escritura: mas restringindo-se ao caso de negar a testemunha que a escritura que se apresenta seja sua, quer que o que a offerece próve a identidade, e naõ

Digitized by Google

nem se esquecem de especificar os requisitos que devem haver para que huma escritura se repute legitima, e capaz de fazer próva em Juizo (508); e de ensinar os

---

tendo meios para isso, o Juiz mande escrever á sua vista a testemunha, e faça vir outros escriptos, que constem ser da mesma testemunha, para que pela combinação das letras possa conhecer a verdade: e se ainda assim naõ ficar bem convencido, defira juramento á mesma testemunha. A Lei 18. do titulo seguinte tem semelhante argumento, fallando da fraude de certos doadores, em cujas escrituras *prompta videatur donatorum voluntas, quæ tamen testibus aliud alliget occultè, quàm quod patulè per scripturæ seriem noscitur definiisse*: no qual caso diz a respeito do doador, ou vendedor: *noverit se parti illi pœnam scripturæ persolvere, cui circumventione callida noscitur illusisse, & insuper cum infamia suæ personæ quod semel eum constat dedisse, nulla unquam poterit repetitione reposcere*: e a respeito da testemunha: *Nec testis illic ad testificandum aliud admittatur, &c.*: prevalecendo sempre nestes casos a escritura: *Ut repulsa deinceps omni argumentationis sollicitudine, quidquid per manifestam, & legitimam scriptnrarum seriem definitur, nulla unquam suberdinati testis machinatione devocetur in irritum*; excepto se na mesma factura da escritura houve violencia.

(508) O tit. 5. do mesmo Liv. II. he que trata *de scripturis valituris, & infirmandis.* Para as escrituras terem vigor he preciso 1.º que na data exprimaõ o dia, e anno: 2.º que sejaõ subscriptas pelo seu author, ou por testemunhas. *Scripturæ* (diz a Lei 1.) *quæ diem, & annum habuerint evidenter expressum* (o mesmo diz a Lei 2.) *atque secundum Legis ordinem conscriptæ noscuntur, seu conditoris, vel testium signis fuerint, aut subscriptionibus roboratæ, omni habeantur stabiles firmitate.* Esta mesma differença, que aqui se nota entre *signum* e *subscriptio*, se acha em outros lugares, como na Lei 15. que citaremos na nota seguinte; e no cap. 4. do Concilio X. de Toledo que diz: *scriptis professionem suam faciat á se aut* signo, *aut* subscriptione *notatam*: talvez *signum* se entenda o signal daquellas pessoas, que naõ soubessem escrever, como hoje assignaõ com huma Cruz, e que na meia idade já se usava, como se vê das Fórmulas de Goldasto XVII. e XVIII. E se o author por molestia naõ puder assignar, rogue testemunhas, que por elle assignem; as quaes, se o author morrer dessa enfermidade, ratifiquem dentro em seis mezes a mesma escritura, assim como o mesmo author, se melhorar, a deve assignar (Lei 1.); e as testemunhas rogadas para subscreverem o naõ faraõ sem tomarem conhecimento do que contém a escritura, sob pena de ficar esta sem vigor (Lei 3.). E continuando com os requisitos, que as escrituras devem ter para valerem em Juizo; 3.º Se a es-

Digitized by Google

modos, porque se haõ de examinar, e verificar as escrituras, quando da sua verdade se duvída (509): e esta miudeza nos dá indicio de que naõ eraõ raras as fraudes entre estes Póvos, que de seus maiores com effeito herdáraõ a perfidia (*). Talvez por isso naõ

---

critura contiver mais do que pelas Leis póde conter, valerá até á somma permittida: *ille, qui plus conficit, per scripturæ seriem, quàm oportuit, hoc solùm accipiat, quod auctoritas Legis demonstrat, & reliqua hi, quibus legitimè debentur, vigore justitiæ consequantur* (Lei 10. a qual falta no Fuero Juzgo) 4.° Caduca o vigor da escritura, naõ sendo appresentada dentro de 30. annos (Lei 15. *in fin.*). Dos mais requisitos das escrituras, que neste titulo se apontaõ, huns saõ communs a todos os pactos ainda naõ reduzidos a escritura, dos quaes já fallámos; como v. g. naõ conterem materia illicita (Lei 7.), naõ serem extorquidas por violencia (Lei 5.), naõ serem feitas por servos (Lei 6.), nem por menores de 14. annos (Lei 11.); e outros saõ particulares a certa especie de escrituras; como ás de divida he, naõ obrigar o devedor a sua pessoa, ou todos os bens, do qual já fallámos na nota 394; e ás escrituras de ultimas vontades os de que tambem já fallámos nas notas 315. e 316.

(509) A Lei 15. do mesmo titulo tem por inscripçaõ: *De comprobatione manuum, si scriptura vertatur in dubium*; e no contexto declara, que falla das escrituras, *quarum auctor, & testis defunctus est, in quibus tamen subscriptio, vel signum conditoris, atque firmitas testium reperitur, dum in audientia prolatæ extiterint*; as quaes manda, que *ex aliis chartarum signis, vel subscriptionibus comprobentur: sufficiatque ad firmitatem, vel veritatis hujus indaginem agnoscendam trium, vel quatuor scripturarum similis, vel evidens prolata subscriptio.* Véja-se o que já a este respeito dissemos nas notas 315. e 316. Os sobreditos motivos de se duvidar da verdade de qualquer escritura fazem com que sem embargo de dizer a Lei 4. deste titulo: *Filio vel heredi contra priorum justam, ac legitimam definitionem venire non liceat*; permitta o Rei Reccesvintho na Lei 17. aos mesmos filhos e herdeiros o impugnarem a escritura, *si ex aliis oppositionibus legum eadem scriptura dicitur convellenda*: mas sempre manda jurar assim ao que produzio a escritura, que nella naõ ha fraude; como áquelle contra quem se produz, que della naõ tem noticia: e entaõ se buscaráõ outras escrituras do mesmo author para se combinarem as letras; e se por este meio, ou pelo de testemunhas se mostrar verdadeira, e que o impugnante maliciosamente quiz vexar ao que produzio a escritura, pague a pena nella inserta, ou céda da utilidade, que della lhe provinha.

(*) Véjaõ-se as notas 18. e 21.

Digitized by Google

queriaõ as Leis que se recorresse ao juramento da parte, senaõ em falta das outras próvas (510), e deferido sómente a pessoa, que houvesse huma inteira certeza do facto (511): mas naõ parece concordar muito com estas regras a frequencia, com que as mesmas Leis deferem (512) o juramento a qualquer das partes, naõ

---

(510) A Lei 22. do tit. 1. Liv. II. depois de dizer que o Juiz examine as testemunhas, e as escrituras, *ut veritas possit certiùs inveniri*, accrescenta: *ne ad sacramentum facilè veniatur. Hoc enim justitiæ potiùs indagatio vera commendat, ut scripturæ ex omnibus intercurrant, & jurandi necessitas sese omninò suspendat. In his verò caussis juramenta præstentur, in quibus nullam scripturam, vel probationem, seu certa judicia veritatis discussio judicantis invenerit.* E ainda depois de estabelecida esta regra geral (que he repetida na Lei 5. do titulo seguinte por estas palavras: *si per probationem rei veritas investigari nequiverit, tunc ille, qui pulsatur, sacramentis se expiet*) deixa ao arbitrio do Juiz a applicaçaõ assim a respeito das causas, como das pessoas, a quem se póde deferir o juramento probatorio: *In quibus tamen caussis, & à quo juramentum detur pro sola investigatione justitiæ, in judicis potestate consistat.*

(511) Ainda que a Lei 14. do tit. 1. do Liv. X. falle disto em hum caso particular, a regra bem se vê que he geral para todo o caso de juramento. *Si inter eum* (he a rubrica) *qui dat, & accipit terram, aut silvam, contentio oriatur.* Defere a Lei neste caso juramento aos consortes, ou coherdeiros: e accrescenta: *Si vero... aliquam dubietatem habuerint, quantum vel ipsi dederint, vel antecessores eorum; ipsos, aut animas suas non condemnent, nec sacramentum præstent &c.*

(512) Posto que a Lei 22. do tit. 1. Liv. II. acima citada deixe ao arbitrio do Juiz as causas, e pessoas, em que terá lugar o juramento probatorio; naõ deixaõ outras Leis de determinar muitas dessas causas, considerando de ordinario como alternativa a prova de *testemunhas*, ou de *juramento*. Citemos algumas. A Lei 9. do tit. 2. Liv. II. fallando do caso, em que o author da demanda he servo diz: *Si servus quod proponit convincere non potuerit, ingenuus conscientiam suam expiet sacramentis se nihil horum unde appellatur, scire, vel habere, neque fecisse, vel fieri præcepisse. Et post tale sacramentum servus pro injusta petitione, sicut & ingenuus componere non moretur.* A Lei 6. do tit. 2. do Liv. V. quer, que se o donatario, que apresenta em Juizo huma escritura de doaçaõ, pela qual demanda ao doador, naõ provar que ella foi espontaneamente feita, e entregue; se defira ao doador o juramento em como lhe foi extorquida, *& sic invalida remanebit.* Nos contractos de commodato, aluguer, e deposito, de que

Digitized by Google

como supplетorio de incompleta próva, mas como substituiçaõ de algumas das próvas legaes.

Dadas as próvas, segue-se o officio do Juiz, que calculadas ellas deve decidir qual das partes tem justiça. Naõ se omitte nesta Legislaçaõ dar algumas regras aos Juizes sobre o modo de procederem para acertar em taõ importante acto (513); prescrevem-se as solemni- §. LVIII. *Sentença.*

---

trata o tit. 5. do Liv. V., he absoluto o demandado, em virtude do juramento que se lhe defere, naõ tendo havido da sua parte culpa, nem lhe provindo lucro, ou commodo algum da cousa, sobre que he demandado (Leis 1. 2. 3. e 7. do dito titulo). A Lei 6. do tit. 1. do Liv. X. manda, que sem outra pena dê o que plantou em terreno alheio igual porçaõ de terreno ao dono do plantado, tendo-o feito sem saber que era alheio *si hoc testibus, aut juramento firmaverit.* Nas Leis até aquí citadas, assim como tambem na Lei 3. do tit. 4. do Liv. II., que já foi allegada na nota 507., falla-se do juramento deferido ao R., pelo qual este fica absoluto: as que se seguem trataõ do juramento deferido ao A., para por effeito delle se lhe julgar o que demanda. A Lei 2. do tit. 5. Liv. VII. diz, que aquelle que em Juizo se queixar de que lhe viciáraõ, ou perdêraõ escritura, *habeat licentiam comprobare per sacramentum suum, aut testem quid ipsa scriptura continuit evidenter*: a Lei 1. do tit. 2. do Liv. VIII. determina, que o dono de casa incendiada *præbeat sacramentum* de que naõ peda mais do que a casa continha, ou do seu valor; sob pena de pagar depois em dobro o que se mostrar que o seu petitorio excedia ao que na realidade se incendiára: a Lei 5. do titulo seguinte fallando da mulcta, que deve pagar o que roubou vinha, ou ceara (que consistia no dobro do que roubára) manda, que os que costumavaõ fazer a colheita *jurem* o que produzia: a Lei 15. do mesmo titulo manda, que se aquelle, que achou gado alheio na sua terra, *probaverit, aut juraverit* o damno, que este lhe fez, se proceda á reparaçaõ do damno: a Lei 7. do tit. 5. do mesmo Liv. VIII. manda satisfazer a despeza, que fez com o sustento de gado errante o que o achou, segundo o seu *juramento*: a Lei 14. do tit. 1. Liv. X., que já citámos na nota antecedente, diz: *Si inter eum, qui accipit terras, vel silvas, & qui præstitit, de spatio unde præstiterit fuerit orta contentio; tunc si superest ipse qui præstitit, aut si certe mortuus fuerit, ejus heredes præbeant sacramenta quòd non amplius auctor eorum dederit, quàm ipsi designanter ostendunt.* Véja-se tambem a Lei 17. do tit. 5. do Liv. II. que já citámos na nota 509.

(513) No exame das próvas fazem as Leis principalmente consistir o officio do Julgador. A Lei 5. do tit. 2. Liv. II. (cuja rubri-

Digitized by Google

dades com que haõ de formalizar o processo (514); e sobre tudo se offerecem ás partes os recursos, por meio dos quaes sejaõ indemnizadas do prejuizo que recebessem de sentenças injustas; e sejaõ castigados os Juizes (515),

---

ca he: *Quòd ab utraque caussantium parte sit probatio requirenda*) começa por estas palavras: *Quoties caussa auditur, probatio quidem ab utroque parte, hoc est, tam à petente, quam ab eo, qui petitur, debet inquiri, & quæ magis recipi debeat, judicem discernere competenter oportet &c.* A Lei 22. do titulo antecedente (que tem por argumento: *Quod primùm Judex servare debeat, ut caussam bene cognoscat*) começa assim: *Judex ut bene caussam cognoscat, primùm testes interroget; deinde scripturas inquirat, ut veritas possit certiùs inveniri &c.* E a Lei 2. do tit. 4. do mesmo Livro diz: *Judex caussa finita & sacramento secundum Leges, sicut ipse ordinaverit, à testibus dato, judicium emittat . . . Quòd si ab utraque parte testimonia æqualiter proferantur, discussà priùs veritate verborum, quibus magis debeat credi, judicis æstimabit electio.*

(514) A'cêrca do que se deve escrever no processo diz a Lei 24. do tit. 1. Liv. II.: *Si de facultatibus, vel rebus maximis, aut etiam dignis negotium agitetur, judex præsentibus utrisque partibus duo judicia de re discussa conscribat, quæ simili textu, & subscriptione roborata litigantium partes accipiant. Certe si de rebus medicis mota fuerit actio, solæ conditiones, ad quas juratur, apud eum, qui victor extiterit, pro ordine judicii habeantur. De quibus tamen conditionibus & ille, qui victus est, ab eisdem testibus roboratum exemplar habebit. Quòd si pars, quæ pro negotio quocumque compellitur, professa fuerit apud judicem non esse necessarium à petitore dari probationem, quamlibèt parvæ rei sit actio, conscribendum est à judice, suaque manu judicium roborandum, ne fortasse quælibet ad futuram ex hoc intentio moveatur*: e no fim da mesma Lei: *Judex sanè de omnibus caussis, quas judicaverit, exemplar penes se pro compescendis controversiis reservare curabit.* E na Lei 7. do titulo seguinte (que já temos citado, e que tem por argumento: *Si quilibet ex alterius judicis potestate in alterius judicis territorio habeat caussam*) se diz; que se o Juiz do territorio da causa, deprecado pelo do domicilio do litigante, tomar logo conhecimento, dê a sentença: *de cujus textu exemplar fideliter translatum, suáque manu subscriptum, atque signatum judici, à quo ammonitus fuerat, dirigere non moretur.*

(515) Já nas notas 98., e 100. dissémos alguma cousa assim ácêrca dos recursos dos Juizes inferiores para os superiores, como das penas destes se commettiaõ injustiças no seu officio: aquí apontaremos alguma cousa a respeito dos mesmos Juizes de primeira instancia, de

Digitized by Google

que as déraõ: ſem que comtudo a queixa, que ſe haja de interpôr do mau Juiz, faça ſuſpender o curſo da cauſa (516): tanto reſpeitavaõ o officio do Juiz, e os actos judiciaes!

---

que neſte lugar eſpecialmente fallamos. A Lei 20. do tit. 1. do Liv. II. trata da corrupçaõ ou erro de officio dos Juizes, como moſtra a ſua rubrica: *Si judex per commodum, aut per ignorantiam judicet cauſſam*: e diz no contexto: *Judex ſi per quodlibet commodum malè judicaverit, & cuicumque injuſtè quicquam auferre præceperit ... aliud tantum de ſuo, quantum auferri juſſerat, mox reformet*; e naõ tendo de ſeu *tantum quantum abſtulit, ſaltem vel idipſum ex toto, quod habere videtur, illi, quem damnaverat, pro omni compoſitione reſtituat*; e naõ tendo de todo nada, 50. *flagella ſuſcipiat.* A eſta Lei ſe refere provavelmente a Lei 8. do tit. 7. do Liv. V. quando diz: *Quòd ſi muneris acceptione corruptus injuſtè turbaverit innocentem, tam judex, quàm petitor, ſecundùm legem aliam de his, qui injuſte judicaverint, componere non morentur.* Das maldades dos Juizes trata ainda a Lei 27. do referido tit. 1. do Liv. II.: *Vidimus interdum juſtitiam ab iniquis judicibus & ſuo loco ſeclusam, & debito vigore ſolutam: injuſtitiam autem & loco juſtitiæ introductam, & multis modis decretorum vinculis alligatam*: e continúa referindo os ajuſtes que os Juizes obrigavaõ a fazer ás partes para auxiliarem as ſuas injuſtas ſentenças: os quaes ajuſtes manda, que *omnibus modis habeantur invalida, nec ſint adinventionis alicujus connexione firmata.* E a Lei ſeguinte falla de huma eſpecie determinada de injuſtiça, de que uſavaõ: *ſæpe Principum metu, vel juſſu ſolent judices juſtitiæ interdum legibus contraria judicare*; no qual caſo determina, que *hoc, quod obvium juſtitiæ, & legibus judicatum eſt, atque concretum, in nihilum redeat*; mas he bem para notar o eximirem de caſtigo os juizes que jurarem *non ſua pravitate, ſed regio vigore nequiter judicaſſe*; como tambem (ſegundo a Lei 20.) os que jurarem que julgáraõ injuſtamente por ignorancia, e naõ por malicia. Finalmente a Lei 31. que tem por argumento: *Ut judex ſi à quocumque fuerit pulſatus, noverit ſe petenti reddere rationem*, começa por eſtas palavras: *Judex ſi à quacumque perſona fuerit pulſatus, ſciat ſe vel ante Comitem civitatis, vel ante eos, quos ad ſuam perſonam Comes elegerit, rationem pleniſſimam legali ordine redditurum*: e depois de declarar quaes devem ſer os Juizes do recurſo, quando eſte ſe interpoem ao Principe, conclue: *quatenùs ſe malè judicaſſe convincitur, juxta leges ſatisfaciat petitori.*

(516) *Qui ſuſpectum judicem habere ſe dixerit* (diz a Lei 23. do meſmo tit. 1. Liv. II.) *ſi contra eumdem deinceps fuerit querellatus, completis priùs, quæ per judicium ſtatuta ſunt, ſciat ſibi apud audientiam Principis appellare judicem eſſe permiſſum.*

Digitized by Google

§. LXI. *Causas Crimes.*

E se este respeito lhes haviaõ nas causas civeis, qual lhes haveriaõ nos crimes (517)? Vejamos pois as providencias, que eraõ particulares dos processos criminaes (518). O meio mais ordinario de proseguir os crimes em Juizo era a *accusaçaõ*; que em alguns competia naõ só aos interessados, mas a qualquer do Povo (519);

Preparatorios do *processo* até á *prova.*

---

(517) *Si in criminalibus caussis discretionis modus amittatur, criminatorum malitia nequaquam frænatur.* Lei 2. do tit. 1. do Liv. VI.

(518) No Liv. VI., em que particularmente se falla dos crimes, tem o tit. 1. a rubrica *De accusationibus criminosorum*: e pareceria, que debaixo della se incluiria tudo o que pertence ao processo criminal; comtudo achaõ-se espalhadas ordenaçóes ácêrca delle por varios outros titulos e Leis, sem ligaçaõ; como hiremos vendo nas notas seguintes.

(519) A Lei 14. do tit. 5. do Liv. VI. tem esta rubrica: *Ut homicidam cunctis liceat accusare*: e no contexto falla especificamente de que aos conjuges mutuamente toca accusar o homicidio feito ao consorte; e morrendo o accusador, pendente a causa, passa a acçaõ para os filhos, e em falta destes, para os parentes, a quem passa a herança: e a Lei seguinte he que satisfaz á rubrica da Lei 14.; pois diz que naõ accusando os parentes proximos, *tunc accusandi homicidam omnibus generaliter tam aliis parentibus, quàm externis aditum pandimus*: e desta determinaçaõ tinha dado a razaõ logo no principio: *nefas esse putandum est homicidas unquam indemnes relinquere, quos severiori magis condecet atrocitate puniri*: e conclue a Lei com estas palavras: *Nam homicidii reus nunquam potest esse securus, cum contra eum accusationem deferre nulli penitùs licentia denegetur.* Outro crime, cuja impunidade já notamos que as Leis naõ soffriaõ, he o adulterio da mulher: quando esta naõ he apanhada em flagrante delicto, (caso em que ao marido he licito matalla) *ante judicem* (diz a Lei 3. do tit. 4. do Liv. III.) *competentibus signis, & indiciis maritus accuset*: e a Lei 13. do mesmo titulo (que tem por argumento: *De personis, quibus adulterium accusare conceditur*) determina, que se o marido estiver impossibilitado para accusar a mulher, a accusem os filhos legitimos; em falta destes os parentes; e naõ havendo nenhum ingenuo, que possa ser accusador; *hoc etiam aperte licitum erit* (diz a Lei) *ut per quæstionem familiæ utriusque domini accusatæ mulieris adulterium coram judice justissimè requiratur*: o que tambem já determinára huma Lei antiga (Lei 10. deste titulo). A Lei 3. do titulo seguinte, que tem por argumento: *De viris, ac mulieribus tonsuram, & vestem religionis prævaricantibus*, parece dar a entender que a accusaçaõ deste crime he patente a todos; pois diz que os réos delle *ad eumdem religionis or-*

Digitized by Google

e até se convidavaõ com premio os denunciantes (520): comtudo para que se naõ abrisse a porta aos malfazejos, eraõ escolhidas as pessoas, a quem só fosse permittido accusar (521); e eraõ gravemente punidos os ca-

---

dinem quolibet prosequente *reducantur inviti.* A Lei 6. do tit. 5. do Liv. IV., que trata *de coërcitione Pontificum ... pro rebus, quas à suis Ecclesiis auferunt &c.* diz: *Proinde ne talium silentio vox perenniter spoliatæ Ecclesiæ conquiescat, licitum erit hujus præsumptionis admissum & per quemcumque, & quandocumque accusatum detegi, & imminentis ipsius causæ negotium expediri: sub isto videlicèt ordine, ut si heredes fundatoris Ecclesiæ adsunt, ipsi talia prosequantur.* Ao crime do furto tambem se daõ diversas providencias para ser descoberto, e castigado: ha hum titulo separado (he o 1. do Liv. VII.) *de indicibus furti*; posto que as Leis nelle conteudas fallaõ de denunciantes naõ só de furto, mas de outros crimes.

(520) Se o denunciante era complice do crime que delatava, era premiado com a impunidade: se o naõ era, dava-se-lhe alguma recompensa. Do primeiro caso temos exemplo a respeito do furto na Lei 3. do dito tit. 1. do Liv. VII.: *Si index furti conscius comprobatur, nullam pœnam incurrat, sed damnum absolutionis evadat. Mercedem verò pro indicio non requirat, cui sufficere debet, ut securus abscedat*: e na Lei 5. do tit. 5. do Liv. III. que trata *de masculorum stupris*; a qual diz: *Si invitus explere dinoscitur, tunc à reatu poterit immunis haberi, si nefandi hujus sceleris ipse detector extiterit.* O caso porém de ser o denunciante convidado com premio se vê na Lei 1. do tit. 6. do Liv. VII., a qual fallando do que denuncia o crime de moeda falsa, diz: *Si servus alienus hoc prodiderit, & ... dominus ejus voluerit, manumittatur, & domino ejus à Fisco pretium detur: si autem noluerit, eidem servo à Fisco tres auri unciæ dentur: si vero ingenuus fuerit, sex uncias auri pro revelata veritate merebitur.* Naõ póde deixar de lembrar aquí a Lei 2. *Cod. Theod. de fals. monet. ibi: servos etiam, qui hoc detulerint, Civitate Romana donamus, ut eorum domini pretium à Fisco percipiant.* Semelhante premio dá Sisebuto na Lei 14. do tit. 2. Liv. XII. ao servo que denunciou venda, ou manumissaõ fraudulenta de outro servo: *servus vero hujus calliditatis detector, liberum se gaudeat futurum, & in ejus consistat assiduus patrocinio, in cujus cernitur hactenùs fuisse servitio. Ut autem ejus firmissima libertas permaneat, vicarium à Fisco servum dominus pro eodem accipiat; & insuper libra auri ab ipsis, quorum revelavit scelera, illi exacta proficiat.* A Lei 16. do tit. 3. do Liv. XII. manda, que o denunciante de que algum Judeu conserva escravo Christaõ, 5. *solidos per unumquodque mancipium Christianum accipiat ab eo se, qui eos apud se post data hæc Decreta convictus fuerit tenuisse.*

Digitized by Google

lumniosos accusadores (522), e os que temerariamente tomavaõ este officio, largando-o logo em menoscabo do Juizo, e detrimento do bem público (523). Nem, faltando accusador, ficava fechado o caminho á pesquiza dos delictos: ainda restava o meio da *inquisiçaõ* dos Juizes (524).

---

(521) Já n'outro lugar tocámos em que os servos naõ eraõ pessoas habeis para accusar: *Servo penitùs non credatur* (diz a Lei 4. do tit. 4. do Liv. II.) *si super aliquem crimen objecerit, aut etiam si dominum suum in crimine impetierit*; ainda que já estivessem em podér de outro senhor: *neque credatur eis, si in prioribus dominis crimen objecerint*, diz a Lei 14. do tit. 4. do Liv. V. E em denuncia de furto diz a Lei 2. do tit. 1. do Liv. VII.: *Si servus sine conscientia domini sui aliquid indicaverit, aliter ei non credatur, nisi dominus pro persona servi testimonio suo dixerit esse credendum, de honestate mentis ejus proferens testimonium verum.* E a Lei 2. do tit. 1. do Liv. VI. diz: *Speciali constitutione decernimus ut persona inferior nobiliorem se, vel potentiorem inscribere non præsumat.*

(522) Naõ he só em hum lugar que neste Codigo se acha feita mençaõ da pena dos accusadores calumniosos, que as Leis Wisigoticas queriaõ que fosse de taliaõ, as quaes por isso já ficaõ citadas na nota 385., como saõ as Leis 2. e 6. do tit. 1. do Liv. VI.: as Leis 1. e fin. do tit. 1. do Liv. VII., &c.

(523) Se ainda nas Causas Civeis naõ tinha a liberdade de resilir do Juizo o que huma vez tinha nelle proposto a acçaõ, como vimos na nota 497.; muito menos a deveria ter o accusador de crime; pois que a sua acçaõ tem mais graves consequencias; e naõ póde a composiçaõ particular das partes defraudar a causa pública, que interessa na vindicta dos delictos. A Lei 1. do tit. 4. do Liv. VII. tem por argumento: *Si judex pro crimine interpellatus postea contemnatur*; na qual rubrica se extende a qualquer crime o que no contexto da Lei se restringe ao furto: e na verdade naõ ha maior razaõ para que só no furto se observe. *Siquis pro furto* (diz a Lei) *interpellaverit judicem, & eum contemnens postea sine conscientia ejus aliquid dederit, vel ab eo in compositionem acceperit, pro præsumptione sua 5. solidos Judici invitus exsolvat*: sendo servo levará 100. açoutes.

(524) Para o mesmo fim, para que as Leis determinavaõ que o accusador depois de apparecer em Juizo naõ podesse desistir da accusaçaõ, que era naõ ficarem os crimes impunidos; para esse mesmo davaõ ao Juiz, em falta de accusador, o meio da *inquisiçaõ*: assim o exprime bem claramente a Lei 14. do tit. 5. do Liv. VI. tratando do homicidio: *Si homicidam nullus accuset, judex mox ut facti cri-*

Digitized by Google

Tinha a acçaõ do accusador determinadas formalidades accommodadas á graduaçaõ das causas (525); as-

men agnoverit, licentiam habeat corripere criminosum, ut pœnam reus excipiat, quam meretur. Nec enim propter accusatoris absentiam, aut aliquod fortassè colludium, sceleris debet vindicta differri. Nem he este o unico crime, em que as Leis declaraõ a obrigaçaõ, que o Juiz tem de inquirir *ex officio*, naõ havendo accusador. A Lei 2. do tit. 5. do Liv. III., que trata *de conjugiis, & adulteriis incestivis, seu virginibus sacris, ac viduis, & pœnitentibus laicali veste, vel coitu sordidatis*, diz: *Hoc vero nefas si agere amodò Provinciarum nostrarum cujuslibet gentis homines sexûs utriusque temptaverint, insistente Sacerdote, vel Judice, etiam si nullus accuset, omnibus modis separati exilio perpetuo relegentur, &c.* A Lei 1. do Tit. *de expositis infantibus* (que he o 4., e no Fuero Juzgo o 5. do Liv. IV.) fallando do dito crime, acaba por estas palavras: *Hoc vero facinus cum fuerit ubicumque commissum, Judicibus & accusare liceat, & damnare.* Na Lei 6. do titulo seguinte, que já citámos na nota 519., ás palavras alli transcriptas, se seguem estas: *Si autem non fuerint (heredes fundatoris) aut etiam si sint, caussare tamen noluerint, tunc Ducibus, vel Comitibus, Tyuphadis, atque Vicariis, sive quibuscumque personis, quos cognitio hujus rei attigerit, & aditus accusandi, & licentia tribuitur exequendi.*

(525) A Lei 2. do tit. 1. do Liv. VI. tratando da solemnidade, com que ao accusador se ha de acceitar em Juizo a accusaçaõ de crime de pessoas distintas, pela qual estas hajaõ de ser metidas a tormento, diz: *Si in caussis Regiæ potestatis, vel Gentis, aut Patriæ, seu homicidii, vel adulterii . . . æqualem sibi nobilitate, vel dignitate Palatini officii, quicumque accusandum crediderit, habeat prius fiduciam comprobandi quod objicit, & sic alienum sanguinem temptet impetere. Quod si probare non potuerit coram Principe, vel his, quos sua Princeps auctoritate præceperit, trium testium subscriptione roborata inscriptio fiat, & sic quæstionis examen incipiat.* E ainda naõ basta isto para que se possa proceder á tortura; he preciso que preceda outro requisito: *Judex tamen hanc cautelam in judicio servare debebit, ut accusator omnem rei ordinem scriptis exponat, & judici occultè præsentata sic quæstionis examinatio fiat, &c.*: pois a tortura naõ terá lugar, *si accusator . . . priusquam occultè judici notitiam tradat, aut per se, aut per quemlibet de re, quam accusat, per ordinem instruxerit quem accusat*: e dá logo a Lei a razaõ: *Cum jam per accusatoris indicium detectum constet, ac publicatum esse negotium.* A mesma solemnidade da subscripçaõ das tres testemunhas requer a Lei 6. do mesmo titulo no escripto pelo qual algum ausente denuncia ao Principe crime capital. Ora aquella inscripçaõ a que o accusador era obrigado *si probare non potuerit*, bem se entende proceder no caso em que elle naõ podia *in continenti* demons-

Digitized by Google

ſim como as tinha o modo de ſer citado o réo (526). Era eſte obrigado a apparecer logo em Juizo (527); e muitas vezes era preciſo proceder á captura (528): na qual poſto que as Leis foſſem rigidas, naõ davaõ o car-

---

trar o crime que accuſava; (poſto que o Fuero Juzgo entendeſſe eſte lugar de outro modo tirando-lhe a negaçaõ): o qual ſentido, álem de parecer evidente nas palavras da Lei, ſe confirma pela Lei 5. do tit. 1. Liv. VII., a qual fallando tambem do que he accuſado de crimes graves, diz: *Prius tamen pœnæ non ſubjaceat, quàm aut ſub præſentia judicùm manifeſtis probationibus arguatur, aut certè, ſicut in aliis legibus continetur, eum accuſator inſcribat.*

(526) Que a citaçaõ do R. ſe fazia *per juſſionem, aut ſajonem* ſe vê da Lei 17. do tit. 1. Liv. II., a qual impoem as competentes penas áquelle, que no territorio, em que naõ tem juriſdicçaõ, *quemlibet præſumit* per juſſionem, *aut* ſajonem *diſtringere.*

(527) *Confeſtim . . . ad judiciam ire cogendi ſunt* (diz a Lei 12. do tit. 5. do Liv. VI.). E ſe o R. era ſervo, obrigavaõ o ſenhor a que o apreſentaſſe (Lei 1. do tit. 1. Liv. VI.). E poſto que para eſtas cauſas, do meſmo modo que para as civeis, havia os dias, e tempos feriados, que diſſemos na nota 493.; pela Lei 11. do tit. 1. do Liv. II. allí citada ſe exceptuavaõ certos crimes, dos quaes ſe podia conhecer ainda em tempo feriado: a ſaber aquelles, cujos réos *neceſſe ſit* (como diz a Lei) *ſententiâ mortis puniri*: mas havia eſta differença entre os Dias-Santos, e as Ferias grandes, quanto ao procedimento que ſe podia ter com os réos de taes crimes; que nos primeiros *comprehendendi ſunt, & arduâ in vinculis cuſtodiâ retinendi, quouſque peracto Die Dominico, vel feriis ſupradictis, debita ſubſequatur eos ultio judicantis.* Porém nas Ferias grandes, *Meſſivis ſanè, vel vindemialibus feriis, in criminoſas, & dignas morte perſonas legalis nullatenùs cenſura ceſſabit.*

(528) A captura era conſequencia ou da notoriedade do crime, como ſe vê na Lei 8. tit. 4 do Liv. VI. *Siquis ingenuus ingenuo vulnus inflixerit, ita ut . . . qui percuſſus fuerat, ſtatim non extinguatur, percuſſor deputetur in carcere, aut certè ſub fidejuſſore habeatur, &c.*: ou da accuſaçaõ em Juizo, como ſe vê da Lei 5. do tit. 1. Liv. VII.: *Quicumque accuſatur in crimine, id eſt, veneficio, maleficio, furto, aut quibuſcumque factis illicitis, accuſator ejus concurrat ad Comitem Civitatis, vel Judicem, in cujus territorio eſt conſtitutus: ut ipſi ſecundùm legem cauſſam diſcutiant: & cum cognoverint crimen admiſſum, reum Comes & Judex comprehendant*: E a Lei 2. do tit. 4. do meſmo Liv. VII.: *Quoties Gothus, ſeu quilibet in crimine, aut in furto, vel aliquo ſcelere accuſatur, ad corripiendum eum judex inſequatur. Quòd ſi fortè ipſe*

Digitized by Google

tere por pena, mas só para custodia (529) em quanto se averiguava que castigo devia ter o prezo, ou se era innocente: e neste ultimo caso nem a carceragem pagava; a qual ainda no caso de verdadeiro crime era modica, e taxada (530).

Constituido finalmente em Juizo o R. podia oppôr excepções (531); e no caso de naõ as têr, tratava da §. LX. Próvas.

---

judex solum illum comprehendere, vel distringere non potest, à Comite Civitatis quærat auxilium, cùm solus sibi sufficere non possit.

(529) Posto que se buscassem os meios efficazes para se effeituar a prizaõ, como se vê das ultimas palavras da nota antecedente, comtudo naõ era a cadeia mais que custodia: assim o mostra a rubrica do tit. 4. do Liv. VII.: *De custodia, & sententia damnatorum*: assim o mostraõ as disposições das mesmas Leis. Ainda quando o crime fosse notorio, como o de que falla a Lei 8. do tit. 4 do Liv. VI. citada na nota antecedente, servia o carcere, ou a palavra de fieis carcereiros para segurança do réo, em quanto se esperava o exito do exame do seu delicto, e se determinava a pena, que lhe competia: com maior razaõ devia servir de simples detençaõ o carcere, quando se duvidava se o prezo era verdadeiramente culpado, ou naõ, como no caso, que suppõe a Lei citada na nota seguinte. Mas como para o mesmo fim de servir de custodia o carcere, deve ser bem seguro, e guardado, por isso a Lei 3. do referido titulo *de custod. damnator.* diz: *Siquis carcerem fregerit, aut custodi persuaserit, vel ipse carcerarius, aut custos, quos compeditos habuit, sine judicis jussione, aliqua fraude laxare præsumpserit, eamdem pœnam, vel damnum, quod ipsi rei fuerant excepturi, sustineant.*

(530) A Lei 4. do mesmo titulo (cuja rubrica he: *De tollendis commodis ab his, qui in custodia retinentur*) trata de ambos os casos, a saber, quando o prezo he innocente, e quando he culpado: *Judex si aliquos in custodia retinuerit, vel hi, qui reos capiunt, aut custodiendos accipiunt, ab his, quos in custodia miserint innocentes, cathenaticii nomine nihil requirant; nec pro absolutione eorum aliquid beneficii consequantur. Quos vero culpabiles in custodia retinuerint, per singulos, quos capiunt, singulos tremisses sibi præsumere non vetentur. Si verò talis sit fortasse conditio, ut ille, qui captus fuerat, ad exsolvendam compositionem relaxetur, ipse judex eamdem compositionem cogatur implere. Quæ cum ad eum, cui debetur ad integrum, ipso insistente pervenerit, pro labore suo decimum consequatur. Siquis amplius, quàm nos statuimus, accipere fortasse præsumpserit, ei, cui abstulit, reddat in duplum.*

(531) Podia o R. oppôr a excepçaõ de prescripçaõ, da qual falla a Lei 7. do tit. 3. Liv. III. dizendo: *Raptorem virginis, & viduæ*

Digitized by Google

ſua defeza. Além das próvas de teſtemunhas (532), e do juramento (533), que eraõ communs ás cauſas civeis;

---

infra 30. *annos omninò liceat accuſare* ... *Tranſactis autem* 30. *annis*, *accuſatio ſopita manebit.* Podia tambem oppôr a excepçaõ de tempo feriado: pois tendo a Lei 11. do tit. 1. Liv. II. (que já allegámos na nota 493.) por injurioſo á Religiaõ, tratar cauſas nos Dias Feſtivos, *quia omnes cauſſas Religio debet excludere*; ſe devia principalmente entender das cauſas criminaes, ſegundo a Lei 4. *de Quæſt. Cod. Theodoſ.*, que na Interpretaçaõ diz: *Diebus Quadrageſimæ pro reverentia Religionis omnis criminalis actio conticeſcat.* Outras excepções ha, que ſe podem deduzir deſtas Leis, poſto que determinadamente ſe naõ trate dellas no proceſſo criminal; a ſaber, os motivos, que excuſaõ a alguem do crime, que ſe lhe imputa: como v. g. ao ſenhor, que he arguido pelo crime do ſervo, excuſa o ter ſido commettido ſem ordem, nem ſciencia ſua, &c.

(532) Propõe-ſe nas cauſas crimes á parte a meſma alternativa, que nas civeis, *aut juret*, *aut probet*, como ſe explica a Lei 2. do tit. 4. do Liv. IV. E qual ſeja eſta prova em ſemelhantes cauſas o diz a Lei 5. do tit. 5. do Liv. VI., fallando do que vindo apartar bulha, matou alguem involuntariamente: *aut ſuo ſacramento*, *aut teſtibus* numero, & dignitate idoneis *approbare potuerit.* Com effeito ſe nas cauſas civeis havia tanto cuidado a reſpeito das peſſoas, que pudeſſem ſer admittidas a teſtemunhar; quanto devia haver nos crimes? Naõ eraõ admittidos os ſervos, como ſe vê da Lei 12. do meſmo titulo, a qual fallando do caſo, em que os ſervos differem em Juizo, que fizeraõ de mandado do ſenhor a morte, de que ſaõ accuſados, diz: *Si hoc per* legitimum *teſtem firmare nequiverint*, *ſervis ſuper dominis ſuis credi non oportebit.* O que ainda mais geralmente ſe determina na Lei 4. do tit. 4. do Liv. II., que já citámos na nota 521.: a qual exceptua comtudo os ſervos do Fiſco: *exceptis ſervis noſtris*, &c. Outra excepçaõ contém a Lei 9. do meſmo titulo, que já allegámos na nota 501., a qual em caſo de morte, e naõ havendo teſtemunha ingenua, admitte os ſervos, com tanto que tenhaõ as duas qualidades de naõ ſerem criminoſos, nem extremamente pobres.

(533) Naõ ſaõ ſó as Leis allegadas na nota precedente as em que ſe exprime, que o réo ou prove, ou jure: a Lei 12 do tit. 5. Liv. VI. eximindo das penas o ſenhor, que matou o ſervo proprio, querendo ſómente caſtigallo, diz: *& vel teſtibus probari potuerit*, *vel certè ſacramento ſuam conſcientiam expiaverit*, *nolendo tale homicidium commiſiſſe*, *&c.*: e a Lei 7. do meſmo titulo fallando daquelle, *qui jocans*, *aut indiſcretus occidit hominem*, diz: *Cum aut ſacramento*, *aut teſtibus convictum fuerit &c.*: e a Lei 8. do tit. 2. do Liv. VII. diz que ſe o comprador da couſa furtada naõ achou o ladraõ, *approbet ſe*

Digitized by Google

havia particular ás causas crimes a próva dos tormen- *Tormentos.*

---

aut sacramento, aut testibus innocentem, quod eum furem nescierit. Em algumas Leis se exprime, que o juramento só se defere em falta da próva de testemunhas; como na Lei 19. do tit. 1. Liv. II., a qual fallando do que accusa Juiz de lhe naõ ter dado audiencia, diz: *Si fraudem, aut dilationem judicis non potuerit petitor approbare, sacramento suam conscientiam judex expiet, &c.*; na Lei 2. do tit. *De accusat. crimins.*, que depois de declarar quaes saõ as causas graves, pelas quaes se póde metter a tormento o réo ainda sendo nobre, diz que o naõ póde ser em causas menos capitaes como de furto, ou de outro facto illicito, e continúa: *Sed si in hac caussa, pro qua compellitur, probatio desuerit, suam qui pulsatur debeat juramento conscientiam expiare*: o mesmo determina a respeito de pessoa inferior em causa, em que por naõ passar de 500. soldos naõ ha de haver tortura; *per probationem convictus qui accusatur* (diz a Lei) *secundùm leges alias componere compellatur. Aut si convinci non potuerit, sacramento se expians compositionem accipiat*: e finalmente fallando do caso, em que o atormentado morre nos tormentos, diz: *Si certe suo se sacramento innocentem reddiderit, & testes juraverint qui fuerint præsentes, quòd nulla sua malitia, vel dolo, &c.* onde comtudo se falla do juramento como cumulativo com a próva de testemunhas, se acaso a conjunçaõ & naõ tem neste lugar a força de disjunctiva. Véja-se tambem a Lei fin. do tit. 2. Liv. VII., que fallando do que matou gado de noute, ou escondidamente diz: *Quòd si convinci non potuerit quod talia fecerit, sacramentum evidentissimè dabit.* Em outras Leis porém se manda deferir juramento ao réo, para por elle ser absoluto, sem se declarar que seja por falta de outra próva: a Lei 20. do tit. 1. Liv. II. tratando de sentença mal dada, diz: *Si autem per ignorantiam injustè (judex) judicaverit, & sacramento se potuerit expiare, quòd non per amicitiam, vel cupiditatem, aut per quodlibet commodum, sed tantummodò ignoranter hoc fecerit, quod judicavit non valeat, & ipse judex non implicetur in culpa*: a Lei 12. do tit. 5. Liv. VI. fallando dos senhores que matáraõ servo proprio por este haver commettido crime digno de morte, diz: *Suo sacramento confirment, quòd tale facinus admiserint*: e mais adiante: *Eorum domini si juraverint nihil tale ordinasse, ad Legis hujus sententiam nullatenùs teneantur*: e depois de dizer que naõ merecem fé os servos na escusa de que por mandado dos senhores he que commettéraõ o delicto, continúa: *sed ipsi tunc domini, qui talia jussisse dicuntur coram judice se suo sacramento innocentès reddere non morentur*: A Lei 14. do tit. 4. do Liv. VIII. determina, que tendo-se introduzido algum gado de hum dono em rebanho de outro: *dominus pecorum sacramenta ob eodem accipiat, quòd non ipsius fraude, vel culpa exinde abscesserint, & nec sibi ea præsumpsit,*

Digitized by Google

tos, que estes Póvos haviaõ herdado dos Romanos (534),

---

nec alicui tradidit: & nihil cogatur exsolvere. Finalmente as Leis 4. 8. e 9. do tit. 1. do Liv. IX. mandaõ, que se esteja pelo juramento do que com elle affirmar que naõ sabia que fosse servo o homem, que acolheu, nem lhe aconselhou fugida, nem delle sabe.

(534) Além de ser a dezarrezoada próva de tormentos herdada já dos Romanos, como adiante notaremos, ajudava tambem o exemplo dos outros Póvos coevos, que igualmente a haviaõ adoptado: a respeito dos Ostrogodos *v. Edict. Theodor.* §. 100. : e a respeito dos Francos *Leg. Salic. tit.* 43.: *Gregor. Turon. Hist. Lib. V. cap.* 49.: *Lib. VI. cap.* 35.; *Lib. VII. c.* 32. Mas fallando dos nossos Wisigodos: contendo o Tit. *de accusation. criminos.* só 8. Leis, em tres dellas se falla assaz nos tormentos, como em próva, a que frequentemente se recorria. Ha como humas regras geraes ácerca das circumstancias, em que haviaõ lugar os tormentos. Já na nota 525. apontámos o que a Lei 2. do referido titulo diz, naõ só ácérca dos requisitos, que devem preceder para que as pessoas da primeira nobreza possaõ ser mettidas a tormento, mas tambem em que qualidade de crimes: o que depois a mesma Lei confirma com a opposiçaõ, que faz daquelles crimes, pelos quaes naõ podem as mesmas pessoas ser atormentadas, nas palavras seguintes: *Si capitalia, quæ supra taxata sunt, accusata non fuerint, sed furtum factum dicitur, vel aliud quodcumque illicitum, nobiles ob hoc, potentioresque personæ, ut sunt Primates palatii nostri, eorumque filii, nulla permittimus ratione quæstionibus agitari.* Seguem-se os ingenuos de inferior condiçaõ: *Inferiores vero, humilioresque, ingenuæ tamen personæ, si pro furto, homicidio, vel quibuslibet aliis criminibus fuerint accusatæ, nec ipsi inscriptione præmissa subdendi sunt quæstioni, nisi maior fuerit caussa, quàm quod quingentorum solidorum summam valere constiterit.* Tambem na causa tratada por procurador, se sogeitava este ás vezes aos tormentos nos termos da Lei 4. tit. 4. do Liv. II. que diz: *Quæstionem in personis nobilibus nullatenùs per mandatum patimur agitari. Ingenuam vero, & pauperem personam, atque in crimine jam ante repertam non aliter ex mandato subdendam quæstioni permittimus, quàm ut mandator . . . per mandatum manu sua subscriptum, vel trium testium adnotatione firmatum specialiter committat agendam*; sogeitando-se ás penas determinadas na Lei 2. do tit. 1. Liv. VI. (que cita) se o atormentado for innocente. Depois dos ingenuos seguem-se os libertos, os quaes a Lei 5. do tit. 1. do Liv. VI. divide tambem em duas classes, *idoneos, & rusticanos* sive *inferiores.* Os primeiros pódem ser atormentados nas causas, que naõ valhaõ menos de 250. soldos: para os segundos o serem basta que a causa tenha de valor 100. soldos. Aos servos porém naõ se limita causa: a sobredita Lei diz geralmente: *Si servus in aliquo crimine accusatur, au-*

Digitized by Google

próva, que tendo na sua natureza os vicios, que a luz da razaõ tem geralmente descuberto, participava entre os Wisigodos ainda dos vicios da sua Constituiçaõ Civíl; pela qual sendo os corpos dos escravos como hu-

---

tea non torqueatur, &c. continuando com o que referiremos na nota 537.: e por consequencia tambem podiaõ ser atormentados como procuradores, sem limitaçaõ. A Lei 4. tit. 4. do Liv. II. acima citada, depois de dizer as causas, em que podiaõ ser atormentados os procuradores ingenuos de baixa condiçaõ, continúa: *servum vero per mandatum subdere quæstioni tam ingenuo, quàm servo jure conceditur.* Ha comtudo alguma limitaçaõ, mesmo a respeito dos servos serem sogeitos á tortura, nas causas em que elles eraõ atormentados para próva naõ dos proprios crimes, mas dos crimes de seus senhores: a Lei 4. do tit. 1. do Liv. VI., cuja rubrica he: *Pro quibus rebus, & qualiter servi, vel ancillæ torquendi sunt in capite dominorum*, declara serem estas causas *in crimine adulterii, aut si contra Regem, Gentem, vel Patriam aliquid dictum, vel dispositum fuerit; seu si falsam monetam quisque confixerit, aut etiam si caussam homicidii, vel maleficii quærendam esse constiterit.* Esta mesma declaraçaõ se repete nas Leis, que fallaõ de alguns dos ditos crimes. A Lei 1. do tit. 6. Liv. VII. começa: *Servos torqueri pro falsa moneta in capite domini, dominæve non vetamus, ut eorum tormentis veritas faciliùs possit inveniri.* A respeito do homicidio suppoem o mesmo a Lei 12. do tit. 5. do Liv. VI., quando determina o direito que se deve guardar no caso em que os servos tendo commettido homicidio, *per exactionem tormentorum . . . dominos suos talia sibi constituisse taxaverint.* Quanto ao adulterio; diz a Lei 10. do tit. 4. do Liv. III.: *Pro caussa adulterii etiam in domini, dominæve capite servi, vel ancillæ torquendi sunt, ut veritas & certiùs possit inveniri, & indubitanter agnosci*: e a Lei 13. do mesmo titulo: *Verum quia difficile fieri potest, ut per liberas personas mulieris adulterium indagetur . . . hoc etiam apertè licitum erit, ut per quæstionem familiæ utriusque domini accusatæ mulieris adulterium coram judice justissimè requiratur.* Parece ter tido o Legislador á vista a Lei de Theodosio (que no Codigo Theodosiano he a Lei 4. *ad Leg. Jul. de adulter.*) cuja Interpretaçaõ no Codigo Alariciano começa por estas palavras: *De adulterio uxorum mariti per tormenta familiæ utriusque, hoc est, suæ, & uxoris quærere permittuntur.* Nos outros crimes, em que admittem a tortura dos servos, tambem acháraõ que adoptar das Leis Romanas. A Interpretaçaõ da Lei 1. *Cod. Theod. Ne præter crim. majest.* diz: *Servus dominum accusans, non solum audiendus non est, verùm etiam puniendus, nisi forte dominum de crimine majestatis tractasse probaverit.* Aos maleficos mandava atormentar a Lei 6. *de malef. Cod. Theod.* A respeito do crime de moeda falsa véja-se a nota 444.

Digitized by Google

ma materia destinada aos interesses dos Cidadãos, sobre elles carregava a crueza dos tormentos naõ só quando eraõ criminosos, mas toda a vez que aos ingenuos fazia conta este mesmo forçado depoimento dos escravos; que aliàs era regeitado (535); e que podia ser elidido pelo juramento dos ingenuos (536). Hum resto de humanidade comtudo lhes fez guardar certa medida na mesma tortura (537): mas em fim a confissaõ por ella ex-

---

(535) A Lei 4. do tit. 4. Liv. II. depois de negar a fé ao servo na accusaçaõ que fizer do crime do senhor, accrescenta: *Nam & si etiam in tormentis positus exponat quod objicit, credi tamen illi nullo modo oportebit.*

(536) A Lei 12. do tit. 5. do Liv. VI., que já temos citado, depois de declarar que se os servos accusados de homicidio nos tormentos differem que o fizeraõ de mandado de seus senhores, 100. *flagellis publicè verberandi sunt, ac turpiter decalvandi*, continúa logo: *Eorum vero domini si juraverint nil tale ordinasse, ad Legis hujus sententiam nullatenùs teneantur.*

(537) Tanto os que faziaõ atormentar, por effeito da accusaçaõ, hum innocente, como os Juizes, que excediaõ no modo, eraõ sogeitos à penas, naõ só na tortura dos ingenuos, mas tambem na dos libertos, e dos servos. A respeito dos ingenuos; já vimos nas notas 385. e 525. que o accusador pela inscripçaõ em Juizo se obrigava á pena de taliaõ, segundo a disposiçaõ da Lei 2. tit. 1. do Liv. VI. a qual ácêrca do modo da tortura diz: *Verumtamen seu nobilis, seu inferior, seu ingenua persona, si quæstioni subdita fuerit, ita coram judice, vel aliis honestis viris à judice convocatis, accusator tales pœnas inferat, ne vitam extinguat, aut quamcumque ipse, qui quæstioni subjiciendus est, membrorum debilitationem incurrat. Et quia per triduum quæstio agitari debet, si imminenti casu qui tormentis subditur mortuus fuerit, & ex malitia judicis, vel aliquo dolo, seu ab adversario accusati corruptus beneficio, talia tormenta fieri non prohibuit, unde mors occurreret, ipse judex iniquitatis proximis parentibus simili vindictæ puniendus tradatur.* E he preciso que elle, e as testemunhas jurem *quòd nulla sua malitia, vel dolo, aut corruptione beneficii mors ipsa provenerit, nisi solo tormentorum eventu pro eo quod indiscretus judex superflua non prohibuit*; para que tenha só a mulcta de 500. soldos para os parentes do morto. *Et si . . . unde componere non habuerit* (diz em semelhante especie a Lei 5. do mesmo titulo) *ipse subdendus est servituti, qui innocentem fecit occidi.* A respeito da tortura do liberto, diz a mesma Lei 5.: *Quòd si indiscretè qui quæstioni subditur, in quacumque parte*

Digitized by Google

torquida sempre vinha a decidir da sorte da causa (538);

---

membrorum debilitationem incurrerit, tum judex, qui temperamentum in tormentis non tenuit, 200. solidos illi, qui tormenta sustinuit, persolvet. Ille verò, qui eum injustè quæstionandum appetit, 300. solidos ei dare cogendus est. Certè si in tormentis positus mortem incurrerit, prædictam summam solidorum tam judex, quàm petitor propinquis parentibus mortui persolvent: e sendo liberto de qualidade inferior, pagaráõ metade da sobredita mulcta. Punia-se finalmente a tortura injusta dos servos: com differença, que só se olhava a sua morte, ou debilitaçaõ, como perda da fazenda do senhor, ao qual se dava alguma compensaçaõ. *Si servus in aliquo crimine* (diz a mesma Lei) *accusatur, antea non torqueatur, quàm ille, qui accusat, hac se conditione constringat, ut si innocens tormenta pertulerit, alium ejusdem meriti servum domino reformare cogatur. Si vero innocens in tormentis mortuus, aut debilitatus fuerit, duos æqualis meriti servos cum eodem domino reddere non moretur: & ille, qui debilitatus est, ingenuus in patrocinio domini sui permaneat. Nam & judex, qui temperamentum in tormentis non tenuit, & ita discretionem Legis excessit, ut is qui quæstionatus est, mortem violenter incurrerit, ejusdem meriti servum domino mox reformet*: daõ-se depois certas regras para esta igualdade ou semelhança entre o servo atormentado, e o dado em compensaçaõ; e continúa a Lei: *Ita tamen servandum est, ut nec ingenuum quisque, nec servum subdere prius quæstioni præsumat, nisi coram judice, vel ejus sajone, domino etiam servi, vel auctore præsente districtè juraverit, quòd nullo dolo, vel fraude, aut malitia innocentem faciat quæstionem subire ... si autem dolose servum alienum quispiam subdendum quæstioni intenderit*, provando o senhor do servo que este he innocente, pague o accusador outro servo igual, e a despeza, que o senhor fez na próva. Quando os servos saõ atormentados *in capite dominorum*, nos casos que apontámos acima na nota 534., *si conscii, & occultatores sceleris dominorum reperiuntur* (diz a Lei 4. do tit. 1. Liv. VI.) *pariter cum dominis, secundùm quod voluntas Principis extiterit, condemnentur. Certe si sua sponte judices veritatis extiterint, sufficiat eis quòd pro veritatis indagine quæstioni subditi tormenta pertulerint, à mortis tamen periculo habeantur immunes.*

(538) *Si ejus professio, qui quæstioni subdendus est* (diz a Lei 2. do titulo *de accusat. criminos.* fallando das pessoas illustres) *compar fuerit cum verbis accusatoris, criminis reus incunctanter habendus est. Certè si aliud dictio accusatoris habuerit, aliud ejus professio, qui subditur quæstioni, quia dubitari non potest, quòd per tormenta sibi crimen imponat, oportebit accusatorem superioris Legis hujus sententiæ subjacere.* Mas qual era essa sentença, ou sancçaõ? *Ita ut qui subditur quæstioni, si innoxius tormenta pertulerit, accusator ei confestim serviturus tradatur: ut salvà tantùm animà quod in eo exercere voluerit, vel de statu ejus ju-*

barbaridade, que hoje naõ faz tanta eſtranheza; como a da próva extraordinaria da agoa quente, de que eſtes Póvos ainda uſáraõ (539), por ſe terem conſervado os tormentos no meio de toda a pertendida civilizaçaõ das Nações modernas, e ſe haverem ao contrario abolido as próvas chamadas *Juizos de Deos*; que ao menos tinhaõ mais alguma connexaõ com o eſpirito de independencia dos Póvos Barbaros, do que pode ter nunca com a boa razaõ, o buſcar próva da verdade em hum meio, pelo qual ſe póde igualmente dizer a mentira que a verdade (*). Da próva deduzida de indi-

Próva de agoa quente.

---

dicare elegerit, in arbitrio ſuo conſiſtat. Quòd ſi componi ſibi ab accuſatore voluerit, tantum ei pars accuſatoris componat, quantum ipſe, qui quæſtioni ſubjacuit, inlata ſibi taxaverit ſuorum tormentorum ſupplicia.

(539) Em todo o Codigo Wiſigothico naõ ſe acha mais veſtigio da próva de agua quente, que a diſpoſiçaõ da Lei 3. do tit. 1. do Liv. VI., que ſe diz ſer de Egica, e emendada; a qual comtudo nota Lindenbruch naõ ſe achar nos MſI. A ſua rubrica he: *Quomodo Judex per examen aquæ ferventis cauſſam perquirat.* He certo que em outras partes naquella idade ſe uſava deſta, e ſemelhantes próvas, como da de *agoa fria*, *ferro quente*, &c.: mas fallando ſó da de *agoa fervendo*; o uſo que teve entre os Francos o atteſta *S. Gregor. Turon. de glor. Martyr. cap.* 81.: *de glor. Confeſſor. cap.* 14.; e a *Ley Salica tit.* 56.: e as Fórmulas das orações, que neſtes caſos ſe faziaõ, ſe pódem vér *apud Lindenbrog. pag.* 1299. E quanto eſtas próvas duraſſem, o moſtraõ, além de muitos monumentos do ſeculo XI., as prohibições que dellas fizeraõ as Leis Eccleſiaſticas ainda nos ſeculos XII. e XIII. *Vid. Tit.* ää *de purgat. Canon.* & *de purgat. vulgar.*: & *cap.* 9. *Ne clER. vel monach.* &c. E particularmente nas Heſpanhas cita Villadiego (no Commentario á ſobredita Lei no Fuero Juzgo) varias Leis, em que ainda ſe conſervou eſta próva, como nas Leis 20. e 41. do Foro de Leaõ feitas por D. Affonço V. Rei de Leaõ em o anno de 1020; e no Foro de Baeça dado pelo Rei D. Affonço chamado *de las Navas*, do qual o meſmo Villadiego ahí tranſcreve o que diz reſpeito a eſta materia: e bem ſabida he a próva, de que no meſmo ſeculo XI. ſe uſou no tempo de D. Affonço VI. Rei de Caſtella para ſe conhecer qual das duas Liturgias ſe devia conſervar, a Mozarabiga, ou a Romana.

(*) Véja-ſe o parallelo, que deſtas duas eſpecies de próvas faz *Filangieri* = *Scienz. de la Legislaz.* tom. III. p. 1. cap. 11.

cios naõ mostraõ haver conhecimento os Wisigodos (540).

Segundo o que resultava das próvas sobreditas proferia o Juiz a Sentença, cuja execuçaõ devia ser publicamente feita (541). E se o mesmo Juiz, como já vîmos, era punido pela negligencia, ou malicia, com que procedesse em qualquer causa civel, em que só perigava a fazenda dos Cidadãos, com maior razaõ o devia ser quando decidia da sua vida, ou da sua fama (542): §. LXI. *Sentença.*

---

(540) A palavra *indicium* nestas Leis naõ tem a significaçaõ, que nas Leis modernas se lhe dá; nas quaes os *indicios* de hum crime constituem apenas huma presumpçaõ contra o Réo; quando nas Wisigothicas se chamaõ *indicios* as demonstrações evidentes do crime: como vêmos na Lei 18. tit. 4. do Liv. III. que fallando *de immunditia Sacerdotum & Ministrorum* diz: *In ulciscendis... talibus sceleribus non passim damus accusandi, vel puniendi licentiam, nisi aut manifestis indiciis patuerit scelus, aut legitimè fuerit id ipsum malum accusatum, atque convictum*: e na Lei 11. do titulo antecedente *de sollicitatoribus uxorum, vel filiarum alienarum, &c.* onde se diz: *Si manifestis indiciis talium scelerum mandata deferentes patuerint, &c.* E ainda que na Lei 3. do tit. 4. do Liv. III. se ache expressaõ, que mais se póde accommodar ao sentido, em que nós tomamos os indicios, dizendo-se, que o marido accuse em Juizo o adulterio da mulher *competentibus signis, & indiciis*; pouco depois se declara o verdadeiro sentido destas palavras, dizendo-se, que a mulher seja condemnada, *si manifestè patuerit.*

(541) *Judex quotiens occisurus est reum non in secretis, aut in absconsis locis, sed in conventu publicè exerceat disciplinam.* Lei 7. fin. tit. 4. do Liv. VII.

(542) A Lei 5. do tit. 4. do Liv. VII., cuja rubrica he: *Si Judex criminibus favens criminosum absolvat*; diz no contexto: *Si judex... beneficio corruptus... innocentem occiderit, simili morte damnetur. Si verò eum, qui morte dignus est, criminosum absolverit, septuplum quantum pro ejus absolutione acceperat, illi, cui erat culpabilis, cogatur exsolvere. Et de judiciaria potestate repulsus infamis à sibi successore judice distringetur, ut eum, quem relaxavit, præsentet in judicio, qualiter de crimine convictus pœnam excipiat, quam meretur.* A Lei seguinte, *de damno judicis criminosum indebitè absolventis*, falla da injusta absolviçaõ do réo de delicto, que só tem pena pecuniaria. Finalmente a Lei 8. tit. 1. do Liv. VIII. fallando da sentença dada contra servo em ausencia do senhor, diz por fim: *Si vero servus injustè occisus fuerit, aut subditus quæstioni, contra judicem dominus servi, cum reversus fuerit, caussam dicere non vetetur.*

Iii ii

Digitized by Google

e por esta mesma razaõ se facilitava ás partes em semelhantes causas o recurso ao Principe (543).

Conclusaõ da Memoria.

Neste pequeno quadro da Legislaçaõ Wisigotica me parece ficar assaz retratado o Estado civíl do Terreno Lusitano na Epoca, que intentei representar na prezente Memoria: nelle se divísaõ os conhecimentos, os

(543) Achamos o remedio do recurso ao Principe em causas crimes por differentes motivos. A Lei 14. do tit. 5. do Liv. VI. fallando da accusaçaõ do homicidio, suppõe que ha recurso ao Principe, da negligencia que o Juiz teve em ouvir a parte, ou conhecer da sua accusaçaõ: *Quòd si Judex admonitus hujus rei vindex esse distulerit, & dilatans accusantes, ad regiam cognitionem ex hoc querela pervenerit, sciat se pro mortuo, quem vindicare noluerit, medietatem homicidii, hoc est, 250. solidos petenti esse daturum.* A Lei 2. do tit. 5. do Liv. III., que trata *de conjugiis, & adulteriis incestivis, &c.* dá recurso ao Principe no caso do Juiz naõ poder conhecer: *Quòd si fortè id redarguere (Sacerdotes, vel Judices) voluerint, nec potuerint, Regis hoc auditibus insinuare procurent: ut quod eorum non potuit vindicare sententia, Principalis damnet omnino censura*: e a Lei fin. do titulo antecedente *de immundit. Sacerdot. &c.* depois de determinar o modo, por que ha de tomar conhecimento, e castigo desse crime o Bispo, ou o Juiz, accrescenta: *Quòd si corrigere hoc nequiverit, aut Concilium appellet, aut regis hoc auditibus nunciet*: mas este recurso he antes a favor da Justiça, que das partes. Estas porém o tem ao Principe ainda em primeira instancia em causas graves, como se vê da Lei 6. do tit. 1. Liv. VI., que tem esta rubrica: *Qualiter ad Regem accusatio deferatur*; e começa por estas palavras: *Siquis Principi contrà quemlibet falsa suggesserit, ita ut dicat eum adversùs Regem, Gentem, vel Patriam aliquid nequiter meditatum fuisse, aut agere, vel egisse; seu in auctoritate, vel præceptis regiæ potestatis, aut eorum, qui ordinatione judiciaria funguntur, fraudulenter quippiam immutasse, atque etiam scripturam falsam fecisse, vel recitasse, falsamque monetam fecisse: sed & si veneficium, vel maleficium, aut adulterium uxoris alienæ fortassè prodiderit, &c.* E depois de declarar a pena, que tem o accusador sendo calumnioso, que he a de taliaõ, continúa: *Ita ut ille, qui aliquid scire se dicit quod ad cognitionem Principis possit deduci, & in eo loco fuerit, ubi tunc regiam potestatem esse contigerit, aut per se statim suggerat omne quod novit, aut per fidelem Regis ejus auditibus denuntiandum procuret. Quòd si procul à Rege eum esse provenerit, & per aliquem Principi mandandum crediderit, quod ad accusationem alterius dinoscitur pertinere, coram illo, cui hoc suggerendum committit, talem epistolam faciat, per quam evidenter quid mandet exponat.*

Digitized by Google

ſentimentos, e os coſtumes deſte Povo, eſpecialmente no III. ſeculo do governo dos Wiſigodos, ſeculo de quaſi toda a ſua Legislaçaõ, compilada pela ultima vez, como ſe diſſe, no tempo de Egica. Os dois Reis, que ſe ſeguíraõ a eſte (544) degenerando do procedimento dos ſeus melhores Predeceſſores, e trocando o cuidado das Leis pela ſatisfaçaõ das ſuas paixões brutaes, attrahíraõ a eſte Paiz a ſorte mais infauſta de quantas até allí experimentára: a qual fará a materia da Quarta Memoria.

(544) Bem ſe ſabe, que os Reis, que ſe ſeguíraõ a Egica fôraõ Witiza, e Ruderico: e o ſeu modo de proceder tambem he conſtante da Hiſtoria.

Foi preciſo reſervarmos para outro lugar os Appendices a eſta Memoria, que nella promettemos.

F I M.

Digitized by Google

Digitized by Google

INDICE
DAS
MEMORIAS,
Que se contém neste Sexto Tomo.

MEMORIA *sobre o assumpto proposto no anno de 1792. pela Academia Real das Sciencias de Lisboa, Qual seja a Epoca da introducçaõ do Direito das Decretaes em Portugal: e o influxo que o mesmo teve na Legislaçaõ Portugueza*, por JOAÕ PEDRO RIBEIRO. - - - - - - - - - - - - - Pag. 5.
MEMORIA *sobre a fórma dos Juizos nos primeiros Seculos da Monarquia Portugueza*, por JOSE' VERISSIMO ALVARES DA SILVA. - - - - - - - 35.
INFLUENCIA *do conhecimento das nossas Leis antigas em os estudos do Jurista Portuguez*, por VICENTE JOSE' FERREIRA CARDOSO DA COSTA. - - 101.
MEMORIA III. *para a Historia da Legislaçaõ, e Costumes de Portugal: sobre o Estado Civil da Lusitania desde a entrada dos Póvos do Norte até á dos Arabes*, por ANTONIO CAETANO DO AMARAL. 127.

Digitized by Google

Digitized by Google

CATALOGO

DAS

OBRAS JÁ IMPRESSAS, E MANDADAS COMPÔR

PELA

ACADEMIA REAL DAS SCIENCIAS DE LISBOA:

Com os preços, por que cada huma dellas se vende brochada.

I. Breves Instrucções aos Correspondentes da Academia sobre as remessas dos productos naturaes para formar hum Museo Nacional, *folheto* 8.° - - - 120

II. Memorias sobre o modo de aperfeiçoar a manufactura do azeite em Portugal remettidas á Academia por Joaõ Antonio Dalla-Bella, Socio da mesma, 1. vol. 4.° - 480

III. Memoria sobre a Cultura das oliveiras em Portugal remettida á Academia pelo mesmo Author, 1. vol. 4.° 480

IV. Memorias de Agricultura premiadas pela Academia, 2. vol. 8.° - - - - - - - - - - - - - - - 960

V. Paschalis Josephi Mellii Freirii Historia Juris Civilis Lusitani Liber singularis, 1. vol. 4°. - - - - 640

VI. Ejusdem Institutiones Juris Civilis, et Criminalis Lusitani, 5. vol. 4.° - - - - - - - - - - - - 2400

VII. Osmîa Tragedia coroada pela Academia, *folh.* 4.° 240

VIII. Vida do Infante D. Duarte por André de Rezende, *folh.* 8.° - - - - - - - - - - - - - - 160

IX. Vestigios da Lingua Arabica em Portugal, ou Lexicon Etymologico das palavras, e nomes Portuguezes, que tem origem Arabica, composto por ordem da Academia por Fr. Joaõ de Sousa, 1. vol. 4.° - - 480

X. Dominici Vandelli Viridarium Grysley Lusitanicum Linnæanis nominibus illustratum, 1. vol. 8.° - - - 200

XI. Efemerides Nauticas, ou Diario Astronomico para o anno de 1789 calculado para o meridiano de Lisboa, e publicado por ordem da Academia, 1. vol. 4.° 360

O mesmo para todos os annos seguintes até 1797. inclusivamente.

XII. Memorias Economicas da Academia Real das Sciencias de Lisboa para o adiantamento da Agricultura, das

Digitized by Google

Artes e da Industria em Portugal, e suas Conquistas, 3. vol. 4.° - - - - - - - - - - - - - - - - 2400

XIII. Collecção de Livros ineditos de Historia Portugueza dos Reinados dos Senhores Reys D. João I., D. Duarte, D. Affonso V., e D. João II., 3. vol. fol. 5400

XIV. Avisos interessantes sobre as mortes apparentes mandados recopilar por ordem da Academia, *folh*. 8.° *gr.*

XV. Tratado de Educação Fysica para uso da Nação Portugueza publicado por ordem da Academia Real das Sciencias por Francisco de Mello Franco, Correspondente da mesma, 1. vol. 4.° - - - - - - - - 360

XVI. Documentos Arabicos da Historia Portugueza copiados dos originaes da Torre do Tombo com permissão de S. Magestade, e vertidos em Portuguez por ordem da Academia pelo seu Correspondente Fr. João de Sousa, 1. vol. 4.° - - - - - - - - - - - - 480

XVII. Observações sobre as principaes causas da decadencia dos Portuguezes na Asia escritas por Diogo de Couto em fórma de Dialogo com o titulo de *Soldado Pratico*, publicadas de ordem da Academia Real das Sciencias de Lisboa por Antonio Caetano do Amaral, Socio Effectivo da mesma, 1. tom. *in* 8.° *mai.* 480

XVIII. Flora Cochinchinensis sistens Plantas in Regno Cochinchina nascentes. Quibus accedunt aliæ observatæ in Sinensi Imperio, Africâ Orientali, Indiæque locis variis. Labore ac studio Joannis de Loureiro Regiæ Scientiarum Academiæ Ulyssiponensis Socii: Jussu Acad. R. Scient. in lucem edita. 2. vol. *in* 4.° *mai.* - - - - - - - - - - - - - - - - - - 2400

XIX. Synopsis Chronologica de Subsidios ainda os mais raros para a Historia, e Estudo critico da Legislação Portugueza, mandada publicar pela Academia Real das Sciencias, e ordenada por José Anastasio de Figueiredo, Correspondente do Número da mesma Academia, 2. vol. 4.° - - - - - - - - - - - - - - 1800

XX. Tratado de Educação Fysica para uso da Nação Portugueza publicado por ordem da Academia Real das Sciencias por Francisco José de Almeida, Correspondente da mesma, 1. vol. 4.° - - - - - - 360

XXI. Obras Poeticas de Pedro de Andrade Caminha, publicadas de ordem da Academia, 1. vol. 8.° - - 600

XXII. Advertencias sobre os abusos, e legitimo uso das Agoas Mineraes das Caldas da Rainha, publicadas de ordem da Academia Real das Sciencias por Francis-

Digitized by Google

co Tavares, Socio Livre da mesma Academia, *folh.* 4.° - - - - - - - - - - - - - - - - - - 120

XXIII. Memorias de Litteratura Portugueza, 6. vol. 4.° 4800

XXIV. Fontes Proximas do Codigo Filippino por Joaquim José Ferreira Gordo, Correspondente da Academia, 1. vol. 4.° - - - - - - - - - - - - - - 400

XXV. Diccionario da Lingoa Portugueza, 1.° vol. *fol. mai.* - - - - - - - - - - - - - - - - - - 4800

XXVI. Compendio da Theorica dos Limites, ou Introducção ao Methodo das Fluxões por Francisco de Borja Garção Stockler, Socio da Academia. - - - 240

XXVII. Ensáio Económico sobre o Commercio de Portugal, e suas Colónias, offerecido ao Principe do Brazil N. S., e publicado de ordem da Academia Real das Sciencias pelo seu Socio Jozé Joaquim da Cunha de Azeredo Coutinho. - - - - - - - - - - 480

XXVIII. Tratado de Agrimensura por Estevaõ Cabral, Socio da Academia, em 8.° - - - - - - - - - - 240

XXIX. Analyse Chimica da Agoa das Caldas por Guilherme Withering, em Portuguez e Inglez - - - 240

Estaõ debaixo do prélo as seguintes:

Actas, e Memorias da Academia Real das Sciencias. 1.° e 2.° vol.

Taboadas Perpétuas Astronomicas para uso da Navegaçaõ Portugueza.

Memorias Economicas 4.° vol.

Memorias para servir á Historia das Nações Ultramarinas, que vivem nos Dominios Portuguezes, ou lhes saõ visinhas.

Vendem-se em Lisboa *na loja de* Bertrand; *e em* Coimbra, *e no* Porto *tambem pelos mesmos preços.*

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google